Răzvan Anghel

Hotărâri CEDO relevante în materia raporturilor de muncă şi asigurărilor sociale

Comentarii şi jurisprudenţă naţională

UNIVERSITY LIBRARY

Răzvan Anghel

- este judecător din anul 2000, începând cu anul 2008 activând în cadrul Curții de Apel Constanța;
- începând cu luna iunie 2013 exercită funcția de președinte al Secției I civile a Curții de Apel Constanța;
- din anul 2007 activează ca formator la Școala Națională de Grefieri (pentru domeniile dreptul UE, drepturile omului, deontologie profesională, comunicare și relații cu publicul și mass media, dreptul muncii, drept civil - noul Cod civil și drept procesual civil - noul Cod de procedură civilă);
- din anul 2008 activează ca formator în cadrul Institutului Național al Magistraturii, susținând seminarii și conferințe de formare profesională a judecătorilor în cadrul programelor de formare continuă centralizată și descentralizată – în domeniile: drept civil (noul Cod civil) și drept procesual civil (noul Cod de procedură civilă), dreptul muncii, asigurări sociale, evaluarea activității profesionale a judecătorilor, tehnologia informației, politici publice în justiție;
- este autor și tutore al unor cursuri eLearning derulate de Institutul Național al Magistraturii pentru magistrați în domeniile drept civil (noul Cod civil) și drept procesual civil (noul Cod de procedură civilă);
- membru în mai multe comisii constituite pentru concursuri organizate de Consiliul Superior al Magistraturii prin Institutul Național al Magistraturii;
- expert în cadrul unor programe de formare profesională cu finanțare externă destinate judecătorilor și grefierilor derulate de Consiliul Superior al Magistraturii prin Institutul Național al Magistraturii și Școala Națională de Grefieri în domeniile: drept civil (noul Cod civil) și drept procesual civil (noul Cod de procedură civilă), deontologie profesională, managementul timpului și al cauzelor;
- membru în Rețeaua națională de judecători – coordonatori în materia Dreptului Uniunii Europene – EuRoQuod (din septembrie 2012);
- este master în specializările „Instituții de drept civil", „Dreptul afacerilor" și „Legislație maritimă";
- este autor a peste 70 de studii, articole și note apărute în publicații periodice indexate în baze de date internaționale și în volumele unor manifestări științifice, în domeniile: drept civil, drept procesual civil, dreptul muncii, dreptul asigurărilor sociale, drepturile omului, dreptul Uniunii Europene, management judiciar, practică judiciară neunitară.

Cuvânt înainte

Această lucrare îmbină, într-o manieră originală, hotărâri recente pronunţate de Curtea Europeană a Drepturilor Omului, relevante pentru materia dreptului muncii şi asigurărilor sociale, cu jurisprudenţă naţională (hotărâri pronunţate de Curtea Constituţională, Înalta Curtea de Casaţie şi Justiţie, celelalte instanţe), care ilustrează rezolvarea unor probleme similare în contextul legislativ român, la care se adaugă şi unele hotărâri pronunţate de Curtea de Justiţie a Uniunii Europene, prin care au fost interpretate norme din dreptul UE ce şi-ar putea găsi aplicarea în cauze în care se pun problemele de drept analizate de CEDO.

Hotărârile CEDO selectate sunt pronunţate nu numai în cauze în care România a fost parte ci şi în cauze în care au fost părţi alte state europene, aceste din urmă hotărâri fiind relevante pentru aplicarea normelor juridice române întrucât probleme similare au fost analizate şi în jurisprudenţa naţională. Astfel, fie pentru că, în analiza Curţii, a fost avut în vedere un cadru legislativ similar cu cel român, fie pentru că, analizându-se deficienţele unei reglementări sau practici din alt stat astfel cum au fost constatate de Curte, se pot evidenţia diferenţe semnificative faţă de cadrul legislativ şi practica judiciară din România, concluziile Curţii Europene pot fi valorificate în jurisprudenţa naţională *mutatis mutandis* ori *per a contrario*.

În unele dintre hotărâri Curtea analizează probleme inedite sau probleme cunoscute dar dintr-o perspectivă mai puţin întâlnită în timp ce în alte hotărâri sunt analizate probleme care s-au mai ivit în practica instanţei europene, acestea cuprinzând, însă, o interesantă, actualizată şi utilă sinteză a principiilor desprinse din jurisprudenţa anterioară a Curţii, cu evidenţierea diferenţelor şi asemănărilor faţă de cauzele soluţionate anterior; în special, în acest caz prezintă relevanţă deciziile de inadmisibilitate care subliniază diferenţele dintre situaţia de fapt prezentată Curţii într-o anumită cauză faţă de situaţii aparent similare analizate în trecut,

ceea ce permite o mai bună înţelegere a regulilor şi excepţiilor cristalizate în practica instanţei de la Strasbourg referitor la o anumită problemă.

Hotărârile Curţii Europene a Drepturilor Omului sunt prezentate într-o formă sintetizată, care nu constituie o traducere completă a acestora (unele fragmente fiind traduse în timp ce altele sunt doar rezumate), fiind expuse elementele esenţiale ale textului.

Prin comentariile care însoţesc hotărârile CEDO prezentate s-a încercat evidenţierea unor aspecte relevante în analiza Curţii, pentru a decela considerentele cărora li se poate atribui valoare de principiu de cele care sunt doar rezultatul unui complex de împrejurări particulare, ce ar putea fi valorificate numai în acelaşi context de fapt şi de drept. Totodată, comentariile urmăresc să stabilească legătura cu problemele de drept ivite în practica judiciară naţională din perspectiva cadrului legal naţional, la care se pot adăuga unele interpretări cu caracter obligatoriu ale dreptului Uniunii Europene stabilite de CJUE în procedura trimiterii preliminare.

Autorul

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

CUPRINS

Cuvânt înainte 5
Partea I. Hotărâri relevante în materia raporturilor de muncă 19
§1. OBLIGAȚIA UNUI MEDIC CARE A BENEFICIAT DE CURSURI UNIVERSITARE ȘI DE SPECIALIZARE ALE CĂROR COSTURI AU FOST SUPORTATE DE STAT DE A RĂMÂNE ÎN SERVICIUL PUBLIC O ANUMITĂ PERIOADĂ ȘI DE A PLĂTI O DESPĂGUBIRE ÎN CAZUL NERESPECTĂRII ACESTEI OBLIGAȚII. DECIZIA DE INADMISIBILITATE PRONUNȚATĂ ÎN CAUZA PANTELEIMON LAZARIDIS CONTRA GRECIEI 19
COMENTARIU 22
Jurisprudență națională
♦ Sunt constituționale dispozițiile legale care impun specialiștilor formați în urma promovării concursului de rezidențiat pe post interdicția de a inițiа încetarea contractului de muncă mai devreme de perioada prevăzută de lege, sub sancțiunea restituirii tuturor cheltuielilor ocazionate de pregătirea profesională 25
♦ Admitere recurs în interesul legii. În interpretarea și aplicarea dispozițiilor art. 6 alin. (7[1]) din Ordonanța Guvernului nr. 12/2008 privind organizarea și finanțarea rezidențiatului, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 179/2008, respectiv art. 18 alin. (8) din Ordonanța Guvernului nr. 18/2009 privind organizarea și finanțarea rezidențiatului, aprobată prin Legea nr. 103/2012, cu completările ulterioare, prin raportare la art. 38 și art. 159 din Legea nr. 53/2003 – Codul muncii, republicată, cu modificările și completările ulterioare, sintagma „cheltuieli de personal" nu include salariile primite de medicul rezident pentru munca desfășurată în perioada rezidențiatului, iar drepturile salariale încasate nu pot fi restituite cu titlu de cheltuieli ocazionate de pregătirea profesională, în situația în care medicul rezident nu își respectă obligația asumată de a continua raporturile de muncă pentru o anumită perioadă cu spitalul în care a desfășurat programul de rezidențiat, chiar dacă o atare clauză ar fi prevăzută în actul adițional la contractul individual de muncă, încheiat în condițiile art. 196 alin. (2) din

Legea nr. 53/2003 – Codul muncii, republicată, cu modificările și completările ulterioare.....26
♦ Cerere de obligare a unui medic la restituirea drepturilor salariale încasate în perioada de activitate ca urmare a neîndeplinirii obligației de a activa o anumită perioadă în unitatea medicală în cu care a încheiat contractul individual de muncă. Caracter nefondat.....33
§2. ACTIVITATE DESFĂȘURATĂ DE UN ASISTENT PERSONAL AL UNEI PERSOANE CU HANDICAP, ANGAJAT ÎN BAZA LEGII NR. 448/2006. DECIZIA DE INADMISIBILITATE PRONUNȚATĂ ÎN CAUZA RADI ȘI GHERGHINA C. ROMÂNIEI.....44
COMENTARIU.....51
Jurisprudența CJUE.....55
Jurisprudență națională
♦ Asistent personal al unei persoane cu handicap. Pretenții privind indemnizația de însoțitor cuvenită asiguratului în perioada concediului de odihnă efectuat de asistent. Pretenții privind plata muncii suplimentare. Sarcina probei. Lipsa dovezii prestării muncii suplimentare.....67
♦ Asistent personal al unei persoane cu handicap. Pretenții pentru plata muncii suplimentare. Suprapunerea unei relații de rudenie care implică obligația de întreținere în natură a persoanei care are calitatea de asistent personal față beneficiarul asistenței. Condițiile acordării concediului de odihnă. Pretenții privind un spor de suprasolicitare neuropsihică.....69
♦ Asistent personal al persoanei cu handicap. Pretenții pentru plata sporului de vechime. Pretenții privind plata indemnizației cuvenite persoanei asistate în perioada în care asistentul efectuează concediul de odihnă.....71
§3. ELIBERAREA DIN FUNCȚIE CA URMARE A DECLANȘĂRII UNEI PROCEDURI PENALE. LIPSA DE CLARITATE A PREVEDERILOR LEGALE ȘI A UNOR GARANȚII JURISDICȚIONALE SUFICIENTE ÎMPOTRIVA ARBITRARIULUI. ÎNCĂLCAREA ART. 6 ȘI ART. 8 DIN CONVENȚIE. HOTĂRÂREA PRONUNȚATĂ ÎN CAUZA MILOJEVIĆ S.A. C. SERBIEI.....74
COMENTARIU.....79
Jurisprudență națională
1. *Situații în care s-a considerat că prejudiciul moral trebuie dovedit*
♦ Pretenții pentru repararea prejudiciului moral rezultat din concedierea determinată de desființarea postului. Revocarea deciziei de concediere.....81
♦ Concediere motivată prin desființarea locului de muncă. Anularea deciziei determinată de efectuarea concedierii în perioada incapacității de muncă. Sarcina probei.....83

♦ Sancțiunare disciplinară. Inexistența faptei. Lipsa dovezilor privind daunele morale. Reparația morală suficientă realizată prin însăși anularea deciziei de sancționare și reintegrarea în muncă 84
♦ Sancțiune disciplinară. Concediere. Anularea deciziei. Necesitatea administrării de probă care să asigure stabilirea existenței condițiilor cumulative de antrenare a răspunderii contractuale 86
♦ Sancțiune disciplinară pentru absențe nemotivate. Anularea deciziei întrucât a fost emisă în perioada concediului medical. Sarcina probei prejudiciului moral 87
♦ Sancțiune disciplinară pentru absențe nemotivate. Anularea deciziei întrucât nu cuprinde motivele pentru care au fost înlăturate apărările angajatului. Imposibilitatea prezumării prejudiciului moral 88
♦ Desfacerea disciplinară a contractului individual de muncă. Anularea deciziei întrucât nu cuprinde obligațiile încălcate de salariat. Repararea prejudiciului moral suferit prin anularea deciziei de concediere și repunerea reclamantului în situația anterioară emiterii acesteia 90
♦ Sancțiunea disciplinară a reducerii salariului. Efectele anulării deciziei de sancționare. Repararea implicită a prejudiciului moral 91
♦ Aplicarea sancțiunii avertismentului scris. Nulitatea deciziei de sancționare pentru neîndeplinirea condițiilor de formă. Lipsa caracterului grav al faptelor imputate. Inexistența prejudiciului moral 93
♦ Sancțiune disciplinară. Prescripția răspunderii disciplinare pentru o parte dintre fapte. Lipsa vinovăției pentru una dintre fapte. Lipsa unei gravități deosebite a faptelor imputate. Inexistența unui prejudiciu moral. Sarcina probei 93
♦ Anularea deciziei de sancționare disciplinară ca urmare a lipsei din cuprinsul acesteia a descrierii fapetei propriu-zise imputate angajatului. Necesitatea dovedirii prejudiciului moral 94
2. *Situații în care s-a considerat că nu trebuie probat prejudiciul moral acesta fiind implicit*
♦ Sancțiune disciplinară aplicată pentru pretinse încălcări grave ale atribuțiilor de serviciu 97
♦ Sancțiune disciplinară. Revocarea deciziei de către angajator. Daune morale. Criterii de cuantificare 97
♦ Decizie de sancționare disciplinară nelegală. Prejudiciu moral produs prin maniera de desfacere abuzivă a contractului individual de muncă *și prin* tratament ostil și șicanator la care reclamanta a fost supusă o lungă perioadă de timp 100

B.C.U. „M. EMINESCU" IAȘI

♦ Sancțiune disciplinară aplicată nelegal. Prejudiciu moral determinat de conduita angajatorului care a dispus luarea unei măsuri disciplinare grave, fără suport faptic și legal, de natură să afecteze imaginea , demnitatea și buna reputație de care se bucura contestatorul 101
♦ Concediere disciplinară pentru îndeplinirea defectuoasă a atribuțiilor de serviciu. Prescripția răspunderii disciplinare. Admisibilitatea și temeiul acordării despăgubirilor pentru daune morale. Prejudiciu moral determinat de însăși aplicarea sancțiunii disciplinare.....103
§4. CONCEDIEREA UNUI ANGAJAT CARE OCUPĂ O FUNCȚIE ELIGIBILĂ ÎNTR-UN SINDICAT, DETERMINATĂ DE DESFIINȚAREA LOCULUI DE MUNCĂ. INEXISTENȚA UNEI INGERINȚE CARE SĂ AFECTEZE ÎN SUBSTANȚA SA DREPTUL LA LIBERĂ ASOCIERE SINDICALĂ – ART. 11 PAR. 1 DIN CONVENȚIE. DECIZIA DE INADMISIBILITATE PRONUNȚATĂ ÎN CAUZA GEORGE DUMITREAN C. ROMÂNIEI.....107
COMENTARIU.....110
Jurisprudență națională
♦ Sunt neconstituționale prevederile legale care determină imposibilitatea absolută a angajatorului de a concedia persoanele care ocupă funcții eligibile într-un organism sindical.....112
♦ Lider de sindicat. Încetarea raporturilor de muncă în situația în care angajatorul se află în lichidare și nu mai există nici un salariat încadrat 123
§5. ÎNCETAREA RAPORTURILOR DE SERVICIU PRIN DECIZIA UNILATERALĂ A ANGAJATORULUI. LIMITAREA ÎN TIMP A DREPTULUI DE A CONTESTA MĂSURA. DATA DE LA CARE CURGE TERMENUL DE CONTESTARE. DECIZIA DE INADMISIBILITATE PRONUNȚATĂ DE CURTEA EUROPEANĂ A DREPTURILOR OMULUI ÎN CAUZA NICOLAE POPA CONTRA ROMÂNIEI.....127
COMENTARIU.....129
Jurisprudență națională
♦ Data de la care curge termenul de formulare a contestației împotriva unei decizii de concediere. Necesitatea comunicării deciziei de concediere. Lipsa de relevanță a informațiilor obținute de reclamant de la o instituție căreia i s-a adresat cu un memoriu cu privire la existența deciziei 131
♦ Modalitatea de comunicare a Deciziei de concediere. Data de la care curge termenul de formulare a contestației. Necesitatea dovedierii de către angajator a încercării transmiterii deciziei de concediere prin mijloace care să facă certă această încercare de comunicare și conținutul acesteia 133

♦ Posibilitatea invocării din oficiu a tardivității contestației formulate împotriva deciziei de concediere. Natura termenului de formulare a contestației 137
§6. ÎNTINDEREA DESPĂGUBIRILOR CUVENITE ÎN CAZUL CONCEDIERII NELEGALE. PROBLEMA PRIMELOR DE CARE AR FI BENEFICIAT ANGAJATUL DACĂ NU AR FI FOST CONCEDIAT. DECIZIA DE INADMISIBILITATE PRONUNȚATĂ ÎN CAUZA GIORGADZE CONTRA GEORGIEI.....140
COMENTARIU.....142
Jurisprudență națională
♦ Executarea silită a unei hotărâri judecătorești prin care se stabilește obligația de plată a unei despăgubiri egale cu valoarea indemnizației de manager al unei instituții publice de cultură de care creditorul a fost lipsit prin încetarea nelegală a contractului de management. Modul de calcul al despăgubirii...147
♦ Executarea silită a obligației de plată a despăgubirilor egale cu drepturile salariale de care creditorul a fost lipsit ca urmare a concedierii nelegale. Modul de calcul al despăgubirii 151
♦ Modul de calcul al despăgubirilor. Condițiile în care pot fi incluse în calculul despăgubirilor anumite sporuri 156
♦ Modul de calcul al despăgubirilor cuvenite angajatului în cazul concedierii nelegale. Includerea în cuantumul despăgubirilor a valorii tichetelor de masă 157
♦ Despăgubiri acordate în cazul concedierii nelegale. Problema includerii în calculul acestora a cuantumului unui bonus trimestrial. Lipsa dovezii negocierii unui astfel de bonus cu angajatorul 159
Partea II. Hotărâri relevante în materia asigurărilor sociale..... 161
§1. DREPTURI DE ASIGURĂRI SOCIALE ACORDATE ÎN CONSIDERAREA STĂRII DE INVALIDITATE. POSIBILITATEA DE A CONTESTA CONCLUZIILE COMISIEI MEDICALE. ÎNCĂLCAREA PRINCIPIULUI EGALITĂȚII ARMELOR PRIN RESPINGEREA CERERII DE A FI DESEMNAT UN EXPERT INDEPENDENT ÎN CAUZĂ. HOTĂRÂREA PRONUNȚATĂ ÎN CAUZA KOROŠEC C. SLOVENIEI 161
COMENTARIU.....165
Jurisprudență națională
♦ Necesitatea efectuării unei expertize medicale pentru stabilirea corectitudinii încadrării în gradul de handicap.....168
♦ Diferența dintre stabilirea gradului de invaliditate din perspectiva capacității de muncă și încadrarea într-un grad de handicap. Relevanța asupra probatoriului necesar pentru soluționarea cauzei.....175

§2. DREPTURI DE ASIGURĂRI SOCIALE ACORDATE ÎN CONSIDERAREA STĂRII DE SĂNĂTATE. POSIBILITATEA DE A CONTESTA RAPORTUL DE EXPERTIZĂ MEDICALĂ. EXISTENȚA UNUI CADRU LEGAL ÎN CARE SE ATRIBUIE COMPETENȚA EXCLUSIVĂ DE A EFECTUA EXPERTIZE MEDICALE ÎN DOMENIU UNEI INSTITUȚII PUBLICE DESEMNATE DE MINISTERUL PÂRÂT ÎN CAUZĂ. COMPATIBILITATEA CU EXIGENȚELE ART.6§1 DIN CONVENȚIA PENTRU APĂRAREA DREPTURILOR OMULUI ȘI A LIBERTĂȚILOR FUNDAMENTALE. CONDIȚII. HOTĂRÂREA CEDO PRONUNȚATĂ ÎN CAUZA LETINČIĆ C. CROAȚIA 177
COMENTARIU 185
Jurisprudență națională
♦ Efectuarea unei expertize medicale în scop probatoriu, de către medici specializați în asigurări sociale din cadrul structurilor enumerate de lege nu poate fi interpretată ca reprezentând în mod automat o încălcare a dreptului la un proces echitabil de vreme ce expertiza poate fi efectuată de alți medici decât cei care au emis decizia contestată, aspect ce urmează a fi verificat de instanța de judecată 188
♦ Competența exclusivă de efectuare a expertizelor pentru stabilirea capacității de muncă atribuită Institutului Național de Expertiza Medicala și Recuperare a Capacitații de Munca. Posibilitatea efectivă a reclamantului de a pune în discuție concluziile expertizei și de a formula obiecțiuni 194
§3. CONDIȚIILE DECONTĂRII DIN FONDURILE DE ASIGURĂRI SOCIALE DE SĂNĂTATE A CHELTUIELILOR EFECTUATE PENTRU TRATAMENTUL MEDICAL ÎN ALT STAT. LIPSA APROBĂRII ADMINISTRATIVE PREALABILE. INEXISTENȚA UNEI SPERANȚE LEGITIME ÎN SENSUL ART. 1 DIN PROTOCOLUL NR.1 LA CONVENȚIE HOTĂRÂREA PRONUNȚATĂ ÎN CAUZA MITKOVA C. FOSTA REPUBLICĂ IUGOSLAVĂ A MACEDONIEI 198
COMENTARIU 202
Jurisprudență CJUE 203
Jurisprudență națională
♦ Dreptul asiguraților de a beneficia de tratament medical în alt stat din Uniunea Europeană. Condiții cumulative: tratamentul să se regăsească printre serviciile medicale prevăzute în pachetul de servicii de bază iar acest tratament să nu se poată acorda pacientului în intervalul de timp necesar în mod normal pentru obținerea tratamentului respectiv în România, luând în considerare starea de sănătate a persoanei respective și evoluția probabilă a bolii 212
♦ Nu poate beneficia de decontarea totală a serviciilor medicale efectuate în străinătate asiguratul care nu a avut aprobarea prealabilă a comisiei Ministerului Sănătății și nu a

urmat procedura legală prevăzută în vederea trimiterii în străinătate la tratament, în termenele și potrivit condițiilor prevăzute de reglementarea aplicabilă, respectiv după întocmirea unui dosar medical și numai în situația în care intervenția nu ar putea fi efectuată în țară.....217
♦ Decontarea cheltuielilor medicale efectuate în străinătate. Existența recomandării comisiei de specialitate. Inexistența aprobării Comisiei din cadrul Ministerului Sănătății. Inaplicabilitatea procedurii aprobării tacite reglementate de O.U.G. nr. 27/2003.....227
♦ Cheltuieli medicale efectuate în alt stat al Uniunii Europene. Cuantumul sumei care poate fi decontată în situația în care tratamentul medical s-a efectuat în alt stat din Uniunea Europeană, fără aprobarea prealabilă a Casei de Asigurări de Sănătate 233
§4. DOBÂNDA APLICABILĂ SUMELOR CUVENITE ASIGURAȚILOR CU TITLU DE DIFERENȚE DE DREPTURI DE PENSIE. HOTĂRÂREA CURȚII EUROPENE A DREPTURILOR OMULUI ÎN CAUZA GRIGORIOU – KANARI CONTRA GRECIEI.....237
COMENTARIU 240
Jurisprudența națională
♦ Sume datorate contribuabililor de la bugetele publice. Obligația de despăgubire pentru lipsa de folosință a acestor sume. Marja de apreciere a statului în elaborarea politicilor fiscale. Limite 243
♦ Obligația casei de pensii de a plăti dobânda legală pentru diferențele de drepturi de pensie datorate 248
♦ Obligația casei de pensii de a plăti diferențele de drepturi de pensie datorate actualizat cu rata inflației.....251
♦ Anularea deciziei de pensie. Acordarea daunelor morale și a dobânzii legale pentru diferențele de drepturi de pensie cuvenite asiguratului potrivit noii decizii de pensie.....253
♦ Acordarea dobânzii legale pentru diferențe de pensie rezultate din recalcularea acesteia în raport de cuantumul unui spor.....256
§5. OMISIUNEA AUTORITĂȚII ADMINISTRATIVE DE A PUNE ÎN EXECUTARE O DECIZIE JURISDICȚIONALĂ PRIN CARE ACEASTA ESTE OBLIGATĂ LA RECALCULAREA PENSIEI. HOTĂRÂREA PRONUNȚATĂ ÎN CAUZA KANTARELIS CONTRA GRECIEI.....258
COMENTARIU 261
Jurisprudență națională
♦ Executarea silită a unei sentințe prin care o casă de pensii este obligată să recalculeze pensia reclamantului și să îi plătească diferențele de pensie rezultate. Condițiile în care se poate reține îndeplinirea obligațiilor.....263

♦ Executarea silită a unei hotărâri judecătorești prin care casa de pensii este obligată să emită o decizie de acordare a pensiei cu valorificarea cuprinsului unor adeverințe. Neexecutarea hotărârii în cazul în care se emite o decizie de respingere a cererii de pensionare cu motivarea că, în pofida valorificării adeverințelor respective, nu sunt totuși îndeplinite condițiile de acordare a pensiei.....266
♦ Despăgubiri pentru daune morale determinate de întârzierea în executarea unei hotărâri judecătorești prin care casa de pensii este obligată la emiterea unei decizii de acordare a pensiei. Condițiile acordării 272
♦ Executarea voluntară a unei hotărâri judecătorești prin care o casă de pensii este obligată să recalculeze pensia prin folosirea unui stagiu de cotizare redus cu consecința diminuării pensiei, a inexistenței unor diferențe de drepturi de pensie de încasat și stabilirii unor diferențe de drepturi de pensie achitate în plus. Inexistența unor obligații care să fie executate silit. Imposibilitatea invocării pe calea contestației la executare a unor critici referitoare la alte aspecte privind modul de calcul al pensiei și stabilirea unui debit în sarcina beneficiarului pensiei 274
§6. REVIZUIREA DREPTURILOR DE ASIGURĂRI SOCIALE. COMPATIBILITATEA CU EXIGENȚELE CONVENȚIEI PENTRU APĂRAREA DREPTURILOR OMULUI ȘI A LIBERTĂȚILOR FUNDAMENTALE. CONDIȚII. DECIZIA DE INADMISIBILITATE PRONUNȚATĂ ÎN CAUZA BARBARA SAJ CONTRA POLONIEI 282
Comentariu 284
Jurisprudență națională
1. *Situații în care s-a reținut că pot fi revizuite drepturile de asigurări sociale și trebuie restituite sumele plătite din eroare*
♦ Plata unui cuantum mai mare al pensiei în urma aplicării unor majorări în mod automat, prin folosirea unei aplicații informatice, de către o casă de pensii care nu le datora, justifică recuperarea sumelor plătite în plus 288
♦ Este justificată recuperarea sumelor plătite cu titlu de indemnizație pentru însoțitor atunci când aceste drepturi au fost plătite fără să fi fost îndeplinite condițiile de acordare, urmare a înregistrării din eroare în baza de date a unei persoane în calitate de beneficiar 289
♦ Este justificată recuperarea sumelor plătite în plus atunci când a fost stabilit un cuantum mai mare alindemnizației cuvenite în temeiul Legii nr.341/2004, urmare a folosirii unei baze de calcul greșite a acesteia.....290

2. *Situații în care sistarea plății pensiei a fost considerată incorectă și recuperarea sumelor plătite lipsită de temei*

♦ Atunci când se constată că, la data acordării pensiei, beneficiarul nu îndeplinea condițiile legale, însă acestea au fost îndeplinite ulterior, cu mai mult de trei ani anterior constatării erorii în acordarea pensiei, nu se poate dispune sistarea plății acesteia dar nici recuperarea sumelor încasate necuvenit 291

♦ Nu poate fi sistată plata pensiei atunci când ar fi fost îndeplinite condițiile de pensionare la o dată ulterioară, dar anterior deciziei de încetare a plății, chiar dacă nu ar fi fost valorificat un anumit stagiu de cotizare atestat de adeverințe cu privire la care casa de pensii consideră că nu reflectă realitatea, în acest caz putând opera cel mult o reducere a cuantumului pensiei 292

♦ Nu poate fi sistată plata pensiei atunci când reclamantul a menționat în mod eronat data a nașterii sale astfel ca aceasta eroare a condus la stabilirea și plata unor drepturi la pensie ce nu i se cuveneau începând cu o dată la care nu îndeplinea condiția de vârsta cerută de art.14 din Legea nr.3/1977, dar a îndeplinit această condiție după doi ani 293

♦ Pensia nu poate fi sistată pentru motivul că, deși la data acordării acesteia casa de pensii a avut în vedere anumite înscrisuri doveditoare, în special carnetul de muncă, după o perioadă foarte îndelungată de timp, de mai mulți ani, aceasta consideră că pensia a fost din eroare acordată întrucât, în urma unor verificări în fondul arhivistic, realitatea datelor avute în vedere nu este confirmată de deținătorul arhivelor 296

♦ Pensia nu poate fi sistată pentru motivul că lichidatorul societății care a emis înscrisurile avute în vedere la data acordării pensiei, după o perioadă îndelungată de timp, nu confirmă realitatea datelor conținute în acele înscrisuri, fără a se efectua demersuri în vederea anulării înscrisurilor respective și în contextul în care plângerea penală formulată cu privire la pretinsa falsificare a acestora nu a avut drept consecință nici măcar începerea urmăririi penale împotriva beneficiarului pensiei și nici nu s-au efectuat verificări nemijlocite ale înscrisurilor existente în arhiva fostului angajator 298

♦ Anularea deciziei de revizuire și încetare a plății pensiei. Consecințe asupra deciziei de imputare a drepturilor de pensiei considerate a fi fost, în consecință, încasate necuvenit 301

♦ Posibilitatea revizuirii drepturilor de pensie de invaliditate ca urmare a modificării condițiilor de acordare ulterior acordării acesteia.....302
§7. LITIGIU PRIVIND DREPTURI DE ASIGURĂRI SOCIALE. REPUNEREA AUTORITĂȚII ADMINISTRATIVE ÎN TERMENUL DE FORMULARE A APELULUI, FĂRĂ O JUSTIFICARE SUFICIENTĂ, URMATĂ DE DESFIINȚAREA HOTĂRÂRII APELATE. PARTICULARITĂȚI PRIVIND POSIBILITATEA PĂRȚILOR DE A FI AUDIATE DE CĂTRE INSTANȚA DE APEL. EXIGENȚELE ART.6§1 DIN CONVENȚIA PENTRU APĂRAREA DREPTURILOR OMULUI ȘI A LIBERTĂȚILOR FUNDAMENTALE. HOTĂRÂREA PRONUNȚATĂ ÎN CAUZA USTIMENKO CONTRA UCRAINEI.....304
COMENTARIU.....308
Jurisprudență națională
♦ Nu este întemeiată cererea de repunere în termenul de formulare a căii de atac raportat la prevederile Codului de procedură civilă 1865 în cazul invocării următoarelor situații:
– schimbarea sediului profesional al societății de avocați care a reprezentat partea, unde aceasta și-a ales domiciliul procesual și unde s-a comunicat hotărârea.....309
– modificarea sediului social înainte de comunicarea hotărârii.....310
– existența unor afecțiuni și urmarea unor tratamente care nu implică, însă, imposibilitatea de a acționa.....311
♦ Este întemeiată cererea de repunere în termenul de formulare a căii de atac raportat la prevederile Codului de procedură civilă 1865 atunci când , partea a dovedit că a suferit repetate internări în spital, determinate de diferite afecțiuni, și a fost netransportabil în perioada în care a curs termenul.....313
♦ Nu este întemeiată cererea de repunere în termenul de formulare a căii de atac raportat la prevederile noului Codul de procedură civilă în cazul invocării următoarelor situații:
– arestarea conducătorului instituției.....314
– lipsa din țară pentru o perioadă îndelungată.....314
– efectuarea unor deplasări în afara orașului.....315
§8. INTERDICȚIA CUMULULUI PENSIEI CU VENITURILE OBȚINUTE DIN DESFĂȘURAREA UNEI ACTIVITĂȚI REMUNERATE ÎN SECTORUL PUBLIC. CAUZA FABIAN CONTRA UNGARIEI.....316
COMENTARIU.....319
Jurisprudență CJUE.....321
Jurisprudență națională
♦ Prevederile legale care interzic cumulul veniturilor din pensii care depășesc un anumit nivel cu cel al veniturilor din muncă plătite din fonduri publice sunt constituționale în măsura în care nu se aplică persoanelor pentru care durata mandatului este stabilită expres prin Constituție.....324

♦ În situația în care angajatul beneficiar al pensiei nu a optat pentru suspendarea plății pensiei iar angajatorul a omis să constate încetarea de drept raporturilor de muncă, nu poate fi imputată beneficiarului pensia încasată în perioada în care a cumulat calitatea de pensionar cu cea de angajat în sectorul public 328
♦ Dreptul la pensie nu este încălcat în cazul în care plata acesteia este suspendată chiar la cererea beneficiarului care optează pentru continuarea activității.....330
♦ Beneficiar al pensiei de serviciu acordată magistraților angajat în calitate de cadru didactic universitar. Incidența Legii nr. 329/2009. Încetarea raporturilor de muncă.....336
♦ Beneficiar al pensiei militare de serviciu angajat în cadrul unei instituții publice. Neîndeplinirea obligației de a opta între continuarea activității și încasarea pensiei. Încetarea de drept a raporturilor de muncă.....341
♦ Beneficiar al unei pensii militare de serviciu angajat în calitate de cadru didactic în învățământul preuniversitar. Aplicabilitatea Legii nr. 329/2009. Încetarea de drept a raporturilor de muncă 343
♦ Interdicția cumulului pensiei cu venituri realizate din muncă, peste un anumit cuantum, prevăzută de Legea nr.329/2009. Conformitatea cu Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale și dreptul Uniunii Europene 347
§9. SUSPENDAREA DREPTURILOR DE PENSIEI MOTIVATĂ DE RELUAREA ACTIVITĂȚII REMUNERATE DUPĂ ACORDAREA ACESTORA, CA EFECT AL MODIFICĂRII PREVEDERILOR LEGALE. HOTĂRÂREA PRONUNȚATĂ ÎN CAUZA LAKIĆEVIĆ ȘI ALȚII CONTRA REPUBLICA SERBIA ȘI MUNTENEGRU 355
COMENTARIU 360
Jurisprudență națională
♦ 1. Pensia nu poate fi suspendată în situația în care contractul individual de muncă al asiguratului, deși nu a încetat, este suspendat, întrucât acesta nu desfășoară o activitate în baza acelui contract în sensul prevederilor art.6 al.1 lit.a) din Legea nr. 263/2010 363
2. Interdicția cumulului pensiei cu veniturile salariale operează de la data acordării acesteia, chiar dacă decizia este emisă mai târziu, însă, produce efecte retroactiv.....363
♦ Încasarea, ulterior datei încetării sau suspendării raporturilor de muncă, a unor drepturi salariale cuvenite pentru activitatea desfășurată într-o perioadă anterioară acelei date nu poate atrage suspendarea plății pensiei 367

♦ 3. Condiția dobândirii unor venituri de patru ori mai mari decât câștigul salarial mediu brut utilizat la fundamentarea bugetului asigurărilor sociale de stat trebuie îndeplinită în perioada în care asiguratul beneficiază de pensia anticipată sau de invaliditate. Atingerea acestui plafon după data la care începe să beneficieze de pensie pentru limită de vârstă este lipsit de relevanță întrucât după acea dată poate cumula pensia cu venituri în orice cuantum. 370
♦ Suspendarea plății pensiei nu intervine de la data la care este îndeplinită condiția legală ci începând cu luna următoare acestei date.....374
♦ Modul de stabilire a limitei până la care este permis cumulul pensiei de urmaș cu venituri din activități lucrative. Raportarea la venitul brut realizat iar nu la venitul impozabil, rezultat după scăderea cheltuielilor necesare desfășurării activității 376

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Partea I
Hotărâri relevante în materia raporturilor de muncă

§1. OBLIGAȚIA UNUI MEDIC CARE A BENEFICIAT DE CURSURI UNIVERSITARE ȘI DE SPECIALIZARE ALE CĂROR COSTURI AU FOST SUPORTATE DE STAT DE A RĂMÂNE ÎN SERVICIUL PUBLIC O ANUMITĂ PERIOADĂ ȘI DE A PLĂTI O DESPĂGUBIRE ÎN CAZUL NERESPECTĂRII ACESTEI OBLIGAȚII. DECIZIA DE INADMISIBILITATE PRONUNȚATĂ ÎN CAUZA PANTELEIMON LAZARIDIS CONTRA GRECIEI

În decizia de inadmisibilitate pronunţată în cauza ***Panteleimon Lazaridis contra Greciei***[1], Curtea Europeană a Drepturilor Omului a analizat compatibilitatea cu Convenţia pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale a obligaţiei unui medic militar de a rămâne în serviciu o anumită perioadă, atunci când a beneficiat de cursuri universitare şi formare profesională ulterioară pe cheltuiala statului, şi de a plăti acestuia o despăgubire în cazul în care părăseşte funcţia ocupată înainte de a se împlini perioada de serviciu impusă.

Curtea a reţinut că, prin impunerea acestei obligaţii nu au fost încălcate prevederile Convenţiei, având în vedere că reclamantul a beneficiat de gratuitatea cursurilor universitare şi a cursurilor de specializare, costurile fiind suportate de stat,şi totodată a fost remunerat în perioada de formare profesională.

Prezentarea hotărârii

1. Situaţia de fapt

Reclamantul era medic şi locotenent colonel în armata terestră. La 4 iulie 2007, acesta a formulat o cerere de părăsire a forţelor armate, aprobată de secretarul de stat pentru apărare la 10 ianuarie 2008. La 2 ianuarie 2010, statul major al armatei terestre i-a solicitat să plătească statului suma de 121.321,72 euro cu titlu de despăgubiri pentru eliberarea din funcţie anticipată. La 29 martie 2010, reclamantul a sesizat Curtea de conturi cu o contestaţie împotriva deciziei statului major prin

[1] Secţia întâi, Decizia din 12 ianuarie 2016; textul în limba franceză disponibil la http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-160742.

care i se impunea să plătească suma indicată. Printr-o hotărâre din 20 decembrie 2010, una dintre camerele Curţii de conturi a respins cererea. Împotriva acestei hotărâri reclamantul a formulat apel. Printr-o hotărâre din 5 martie 2014, Curtea de conturi, în secţiuni unite, a infirmat parţial hotărârea Camerei, reducând suma la 55.273,72 euro. Aceasta a reţinut că perioada afectată obţinerii unei specializări constituie o perioadă de serviciu în cadrul armatei şi trebuia să fie inclusă în perioada de serviciu efectiv. Ca urmare, durata totală a serviciului se ridica la 18 de ani, două luni şi 26 de zile. Ţinând cont că reclamantul îşi asumase obligaţia de a rămâne în cadrul armatei 19 de ani şi 18 zile, rămânea un rest de 9 luni şi 23 de zile. În consecinţă, ar fi trebuit să i se impute o sumă corespunzătoare produsului dintre salariul de bază plătit la data demobilizării sale şi restul perioadei în care ar fi trebuit să rămână în serviciul militar, respectiv 13.760 euro plus costurile formării sale profesionale în străinătate (41.513,72 euro).(par.3-10)

2. Considerentele Curţii

Asupra pretinsei încălcări a art.4§2 din Convenţie

Reclamantul s-a plâns de faptul că obligaţia care i-a fost impusă de legislaţia naţională, de a rămâne în forţele armate pentru o durată prea mare de timp sau de a plăti statului o sumă excesivă pentru a putea demisiona, constituia o muncă forţată sau obligatorie, cu încălcarea art.4 din Convenţie.

Curtea a reamintit că a avut posibilitatea să se pronunţe într-un caz similar, respectiv în cauza Chitos c. Grecia, din perspectiva paragrafului 2 al art.4 din Convenţie, reţinând că paragraful 3. b) al acestui articol nu se aplică militarilor de carieră. În acea cauză, Curtea a considerat că obligaţia stabilită pentru medicii militari, care urmăreau să părăsească armata înainte de finalul perioadei obligatorii de serviciu, de a plăti statului anumite sume pentru acoperirea cheltuielilor pe care acesta le-a făcut pentru formarea lor, se justifică pe deplin raportat la privilegiile de care aceştia beneficiază comparativ cu studenţii civili în domeniul medicinii. (par.14-15)

În opinia Curţii, persoana care optează pentru studii în cadrul unei şcoli militare, nu ignoră faptul că, în acest caz, contraprestaţia pentru gratuitatea studiilor, remuneraţia şi avantajele sociale de care beneficiază ca urmare a statutului său de militar, este un angajament de a servi în funcţia sa pentru un anumit număr de ani după obţinerea diplomei. Obligaţia stabilită pentru ofiţerii din cadrul armatei, de a activa în cadrul acesteia pentru o anumită perioadă de timp după finalizarea perioadei de formare este inseparabilă de misiunea care le incumbă iar durata acestei

perioade intră în marja de apreciere a statelor, potrivit nevoilor lor de a rentabiliza investiţiile făcute pentru formarea ofiţerilor şi medicilor din cadrul armatei. În acest sens, Curtea a reamintit că reclamantul Chitos urmase cursurile în domeniul medicinii prin intermediul armatei şi obţinuse specializarea în anestezie, având posibilitatea să profeseze în sectorul privat după orele de program. De asemenea, principiul răscumpărării restului de ani de serviciu obligatoriu nu a ridicat probleme din perspectiva proporţionalităţii[1]. Curtea a reţinut că aceste considerente sunt valabile şi în această cauză.(par.16)

În continuare, Curtea a reţinut că suma de aproximativ 50.000 euro imputată reclamantului nu poate fi considerată ca nerezonabilă având în vedere că se ridica la mai puţin de două treimi din suma pe care ar fi încasat-o în perioada în litigiu[2]. Curtea a avut în vedere că, în cauză, suma pretinsă de stat se ridica la numai 13.760 euro, echivalent al salariului de bază al reclamantului pentru aproximativ 10 luni, plus suma corespunzătoare cheltuielilor pentru formarea sa în SUA, perioadă care a fost considerată ca relevantă pentru perioada de serviciu efectiv. (par.17)

Curtea a mai observat, în final, că modalităţile impuse reclamantului pentru a plăti sumele respective nu au fost aceleaşi ca cele reţinute în cauza Chitos. În acea cauză, Curtea a considerat că, insistând în a solicita executarea imediată a deciziei de imputare iniţială prin majorarea dobânzilor, în pofida faptului că era în curs de soluţionare contestaţia formulată la Curtea de conturi iar aceasta admisese în două ocazii suspendarea provizorie a executării acelei decizii, autorităţile fiscale au creat o sarcină disproporţionată pentru reclamant. Acesta nu a fost situaţia reclamantului din această cauză, împotriva căruia autorităţile fiscale nu au întreprins nici o acţiune înainte de soluţionarea contestaţiei sale . (par.18)

În aceste condiţii, Curtea a reţinut că autorităţile fiscale nu au generat o sarcină disproporţionată pentru reclamant, astfel încât această parte a plângerii este inadmisibilă. (par.19)

Asupra pretinsei încălcări a art.4§2 corelat cu art.14 din Convenţie

Invocând art.4§2 din Convenţie, corelat cu art.14, reclamantul, în calitate de medic militar al armatei terestre, s-a plâns că a fost supus unui tratament discriminatoriu în raport cu medicii ofiţeri ai marinei militare şi ai aviaţiei militare, întrucât sancţiunile pecuniare pentru trecerea în rezervă anticipată se aplica numai celor dintâi. Între altele, a arătat că

[1] Hotărârea în cauza Chitos c. Grecia, par.92-100.

[2] A se vedea hotărârea în cauza Chitos c. Grecia, par.104.

un ofiţer care a efectuat studii timp de 6 ani într-o şcoală militară, avea obligaţia de a rămâne în cadrul armatei pentru o perioadă cu durată dublă faţă de cea a studiilor (12 ani), în timp ce ofiţerii care erau admişi în cadrul armatei urmare a unui examen, aveau obligaţia de a rămâne în serviciu pentru 6 ani de la numirea ca ofiţer. (par.20)

Curtea a observat că, din prevederile legale aplicabile rezultă că obligaţia de a rămâne în serviciu pentru 5 ani suplimentari în cazul în care beneficiază de o specializare, era impusă medicilor din toate cele trei corpuri de armată. Mai precis, prevederile legale respective nu impuneau ofiţerilor din armata terestră obligaţia de a dobândi o specializare ci stabilea doar că cei care urmăresc să dobândească o specializare nu o pot face decât prin intermediul armatei. (par.21)

Pe de altă parte, Curtea a reamintit că posibilitatea de a se bucura de drepturile garantate de Convenţie fără a fi supus discriminării este de asemenea încălcat atunci când, fără o justificare obiectivă şi rezonabilă, statele nu aplică un tratament diferit unor persoane care se află în situaţii sensibil diferite[1]. Or, situaţia unui simplu ofiţer admis în baza unui concurs nu este comparabilă cu cea a unui ofiţer care a efectuat studii ale căror costuri au fost suportate de armată, primind şi un salariu în timpul studiilor, precum în cazul reclamantului, şi care, ulterior, a obţinut o specializare în medicină tot cu suportarea cheltuielilor de către armată. (par.22)

Din aceste motive, Curtea a reţinut că şi această parte a plângerii este inadmisibilă întrucât este în mod evident nefondată. (par.23)

COMENTARIU

Reţinând că nu a fost încălcată Convenţia, Curtea a analizat două aspecte esenţiale:

– justificarea obligaţiei de a rămâne în serviciu o anumită perioadă

– cuantumul despăgubirilor şi modalitatea de executare din perspectiva sarcinii impuse reclamantului

În ceea ce priveşte primul aspect, Curtea a reţinut că obligaţia de a rămâne în serviciu o anumită perioadă este justificată de două elemente:

– reclamantul a beneficiat de cursuri universitare şi de specializare ulterioară gratuite;

[1] Hotărârea pronunţată în cauza Thlimmenos c. Grecia, par.44.

– reclamantul a fost remunerat în perioada cursurilor, aceasta fiind considerată perioadă efectivă în serviciu.

Esențial este că, potrivit legislației din Grecia, medicul militar, care părăsea anticipat serviciul, nu era obligat să restituite drepturile salariale încasate în timpul activității ci cheltuielile de specializare și o compensație determinată prin raportare la perioada în care ar mai fi trebuit să rămână în serviciu, faptul că aceasta era calculată prin raportare la salariul de bază pe care l-ar fi încasat în acea perioadă neavând relevanță asupra naturii compensatorii a sumelor datorate.

Situația reținută în cauză este similară cu cea a medicilor din România care beneficiază de programul de rezidențiat în mod gratuit și remunerat.

Astfel, ca regulă, potrivit art.198 din Codul Muncii, salariații care beneficiază de formare profesională cu suportarea cheltuielilor de către angajator, are obligația de a restitui, în caz de încetare a contractului individual de muncă din inițiativa lor sau dintr-una din cauzele imputabile lor prevăzute de alin.4 al aceluiași articol, cheltuielile de formare profesionale suportate de acesta.

În cazul medicilor, există aceeași obligație însă reglementarea rezidențiatului a cunoscut o anumită evoluție în această privință.

Astfel, art. 3 alin. (3) din O.U.G. nr. 259/2000 se referea la o clauză penală în baza căreia rezidentul trebuia să achite o despăgubire egală cu 36 de salarii medii pe economie, despăgubire care din economia textului rezultă că era menită să acopere prejudiciul determinat de efectuarea cheltuielilor de pregătire profesională iar nu să constituie o restituire a salariilor încasate în perioada în care a lucrat în timpul rezidențiatului. Nici art. 3 alin. (5) din O.U.G. nr. 58/2001 nu făcea referire la restituirea salariilor încasate ci la răspunderea materială prevăzută în contractul individual de muncă. Articolul 6 alin. (7^1) din O.G. nr. 12/2008 prevedea că nerespectarea de către salariat a obligației asumate de a activa la unitatea sanitară publică cu care a încheiat contractul individual de muncă cel puțin un număr de ani egal cu durata corespunzătoare pregătirii în rezidențiat îl obligă pe acesta la suportarea tuturor cheltuielilor ocazionate de pregătirea sa profesională, respectiv a cheltuielilor de personal pe perioada pregătirii în rezidențiat, precum și la restituirea primei de instalare, proporțional cu perioada nelucrată din perioada stabilită,

conform actului adițional la contractul individual de muncă. În nici un caz, nici acest text nu face referire la restituirea salariului. În același sens sunt prevederile **art. 18 alin. (8) din O.G. nr. 18/2009.**

Prin decizia nr. 5/2015 pronunțată în recurs în interesul legii, Înalta Curtea de Casație și Justiție a stabilit că *drepturile salariale încasate de medicul rezident pentru munca desfășurată în perioada rezidențiatului nu pot fi restituite cu titlu de cheltuieli ocazionate de pregătirea profesională, în situația în care medicul rezident nu își respectă obligația asumată de a continua raporturile de muncă pentru o anumită perioadă cu spitalul în care a desfășurat programul de rezidențiat.*

Această soluție nu exclude, însă, posibilitatea de a pretinde medicilor rezidenți, care nu respectă obligația de a activa o anumită perioadă în unitatea medicală cu care au încheiat contractul individual de muncă, să restituie cheltuielile pentru formarea lor profesională în perioada rezidențiatului, condiționat însă de cuantificarea acestor cheltuieli și dovedirea lor de către angajator.

Pe de altă parte, trebuie avute în vedere modalitățile de admitere în programul de rezidențiat și a modului de efectuare a acestui program.

Astfel, potrivit dispozițiilor art. 1 alin. (3^1), (3^3) din O.U.G. nr.58/2001 privind organizarea și finanțarea rezidențiatului, stagiaturii și activității de cercetare medicala în sectorul sanitar, în cazul confirmării ca medic rezident pe baza promovării concursului de preparator universitar, pregătirea de specialitate se efectuează în afara normei de bază didactice și fără a fi salarizat ca rezident.

Așadar, în acest caz, activitatea de medic rezident și activitatea de preparator universitar nu este desfășurată în cadrul aceluiași raport juridic iar activitatea de medic rezident nu este desfășurată în cadrul unui raport de muncă (nici în cadrul raportului de muncă stabilit cu universitatea nici în cadrul unui alt raport de muncă stabilit cu o unitate sanitară).

Această concluzie rezultă cu și mai mare claritate din în comparația cu modalitatea de organizare a rezidențiatului prevăzută de art. 2 și 3 din O.U.G. nr.58/2001 în legătură cu care se stabilește în mod expres că medicul rezident încheie un contract individual de muncă cu unitatea sanitară în cadrul căreia desfășoară rezidențiatul, acesta desfășurându-se deci în cadrul unui raport de muncă.

Ca urmare, obligația medicului rezident de a activa o anumită perioadă în unitatea medicală cu care a încheiat contractul individual de muncă există numai pentru cei care desfășoară programul de rezidențiat în cadrul unui raport de muncă, în situația acestora regăsindu-se și unul dintre elementele importante reținute de Curtea Europeană a Drepturilor Omului în cauza Lazaridis c. Greciei, respectiv acela că sunt remunerați în perioada de formare profesională.

În cazul acestora, însă, nu se poate pretinde restituirea drepturilor salariale încasate în perioada de formare profesională, caz în care nu ar fi îndeplinită condiția cuantumului rezonabil al despăgubirilor stabilit de Curtea Europeană a Drepturilor Omului în cauza *Chitos c. Greciei și Lazaridis c. Greciei,* de vreme ce ar fi vorba de o despăgubire egală cu totalul drepturilor salariale încasate în perioada în litigiu.

Jurisprudență națională

♦ ***Sunt constituționale dispozițiile legale care impun specialiștilor formați în urma promovării concursului de rezidențiat pe post interdicția de a iniția încetarea contractului de muncă mai devreme de perioada prevăzută de lege, sub sancțiunea restituirii tuturor cheltuielilor ocazionate de pregătirea profesională***

[...]

Examinând excepția de neconstituționalitate, Curtea constată că, în esență, motivele de neconstituționalitate invocate de autorul excepției privesc interdicția ce se adresează salariaților, respectiv specialiștilor formați în urma promovării concursului de rezidențiat pe post, de a iniția încetarea contractului de muncă mai devreme de perioada prevăzută de lege, interdicție ce atrage sancțiunea restituirii tuturor cheltuielilor ocazionate de pregătirea profesională. De asemenea, autorul excepției arată că, în cazul său, dat fiind că pregătirea profesională a fost susținută din fondurile Ministerului Sănătății Publice, iar nu ale spitalului, acesta din urmă nu poate invoca un prejudiciu, astfel încât nu poate pretinde restituirea acestor sume. Aceasta, cu atât mai mult cu cât postul pe care l-a ocupat după absolvirea examenului de rezidențiat a fost tot în cadrul unui spital ce ține de Ministerul Sănătății Publice.

Față de acestea, Curtea reține că, potrivit art.41 alin.(1) din Constituție, dreptul la muncă nu poate fi îngrădit. Semnificația acestui drept este aceea că orice persoană este liberă să aleagă locul de muncă pe care îl dorește, fără nicio discriminare, din momentul în care condițiile

solicitate pentru respectiva profesie sunt îndeplinite. Prin urmare, textul constituțional amintit nu interzice stabilirea unor condiții în legătură cu exercitarea dreptului la muncă atât timp cât orice persoană care dorește să aleagă o profesie sau un loc de muncă este chemată să întrunească aceste condiții legale. Aceasta cu atât mai mult cu cât, în speță, condițiile stabilite de textele de lege criticate se întemeiază atât pe o justificare morală, cât și juridică temeinică, ce impune celui care a beneficiat de formarea profesională pe cheltuiala angajatorului să lucreze pentru acesta un număr de ani, ca urmare firească a efortului depus de angajator în vederea pregătirii sale, ori să restituie suma astfel investită în cazul în care inițiază încetarea contractului individual de muncă înainte de scurgerea acestei perioade de timp, pentru a-l despăgubi astfel pe angajator.

În ceea ce privește susținerea autorului excepției cum că nu datorează unității sanitare publice în care a desfășurat rezidențiatul sumele pentru pregătirea sa profesională, întrucât acestea au fost suportate de fapt de Ministerul Sănătății Publice, iar nu de către unitate, Curtea constată că ministerul suportă aceste cheltuieli pentru posturile solicitate în mod expres de către unitățile sanitare publice, iar prin încetarea contractului de muncă înainte de termenul prevăzut de lege la inițiativa celui care s-a format profesional, unitatea sanitară publică pierde practic personalul solicitat, pentru care au fost alocate fonduri și pentru care a investit experiență, nu în ultimul rând în ideea de a forma un personal pregătit, de calitate, în cadrul unității. *(Curtea Constituțională, Decizia nr.739 din 24 iunie 2008 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art.6 alin.(7) din Ordonanța Guvernului nr.12/2008 privind organizarea și finanțarea rezidențiatului și ale art.195 din Legea nr.53/2003 - Codul muncii, M. Of. nr. 569 din 29 iulie 2008)*

♦ ***Admitere recurs în interesul legii. În interpretarea și aplicarea dispozițiilor art. 6 alin. (7[1]) din Ordonanța Guvernului nr. 12/2008 privind organizarea și finanțarea rezidențiatului, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 179/2008, respectiv art. 18 alin. (8) din Ordonanța Guvernului nr. 18/2009 privind organizarea și finanțarea rezidențiatului, aprobată prin Legea nr. 103/2012, cu completările ulterioare, prin raportare la art. 38 și art. 159 din Legea nr. 53/2003 – Codul muncii, republicată, cu modificările și completările ulterioare, sintagma „cheltuieli de personal" nu include salariile primite de medicul rezident pentru munca desfășurată în perioada rezidențiatului, iar drepturile salariale încasate nu pot fi restituite cu titlu de cheltuieli ocazionate de pregătirea profesională, în situația în care medicul rezident nu își respectă obligația asumată de a continua raporturile de muncă pentru o anumită perioadă cu spitalul***

în care a desfăşurat programul de rezidenţiat, chiar dacă o atare clauză ar fi prevăzută în actul adiţional la contractul individual de muncă, încheiat în condiţiile art. 196 alin. (2) din Legea nr. 53/2003 – Codul muncii, republicată, cu modificările şi completările ulterioare.

În esenţă, problema de drept care a fost soluţionată diferit de instanţele judecătoreşti, raportat la dispoziţiile legale menţionate, vizează sintagma „cheltuieli de personal", în sensul dacă aceasta include şi salariile primite de medicul rezident pentru munca desfăşurată în perioada rezidenţiatului, şi, pe cale de consecinţă, dacă drepturile salariale încasate pot fi restituite cu titlu de cheltuieli ocazionate de pregătirea profesională, în situaţia în care medicul rezident nu îşi respectă obligaţia asumată de a continua raporturile de muncă pentru o anumită perioadă cu spitalul în care a desfăşurat programul de rezidenţiat, în special în cazul în care o asemenea clauză a fost prevăzută în actul adiţional la contractul individual de muncă, încheiat în condiţiile art. 196 alin. (2) din Codul muncii, republicat, cu modificările şi completările ulterioare.

Dispoziţiile legale vizate de recursul în interesul legii sunt următoarele:

– art. 6 alin. (7) şi (7^1) din Ordonanţa Guvernului nr. 12/2008, aprobată cu modificări şi completări prin Legea nr. 179/2008, conform cărora:

„Art. 6. – [...]

(7) Specialiştii formaţi în urma promovării concursului de rezidenţiat pe post încheie un contract individual de muncă cu unitatea sanitară în care se găseşte postul respectiv, înaintea începerii pregătirii de rezidenţiat. Prin acest contract se prevăd:

a) posibilitatea ca rezidentul să fie retribuit suplimentar faţă de salariul de rezident de către unitatea sanitară respectivă, pe perioada pregătirii în rezidenţiat;

b) obligaţia de a lucra la unitatea sanitară publică cu care a încheiat contractul individual de muncă cel puţin un număr de ani egal cu durata corespunzătoare pregătirii în rezidenţiat;

c) negocierea condiţiilor salariale pe care unitatea le va asigura medicului pentru perioada prevăzută în contract.

(7^1) Obligaţia prevăzută la alin. (7) lit. b) se stabileşte prin act adiţional la contractul individual de muncă, în temeiul prevederilor art. 193 din Legea nr. 53/2003 – Codul muncii, cu modificările şi completările ulterioare. Nerespectarea de către salariat a obligaţiei asumate îl obligă pe acesta la suportarea tuturor cheltuielilor ocazionate de pregătirea sa profesională, respectiv a cheltuielilor de personal pe perioada pregătirii în rezidenţiat, precum şi la restituirea primei de instalare, proporţional

cu perioada nelucrată din perioada stabilită, conform actului adiţional la contractul individual de muncă."

– art. 18 alin. (7) şi (8) din Ordonanţa Guvernului nr. 18/2009 privind organizarea şi finanţarea rezidenţiatului, aprobată prin Legea nr. 103/2012, cu completările ulterioare:

„Art. 18. – [...]

(7) Medicii, medicii dentişti şi farmaciştii care promovează concursul de rezidenţiat pe post încheie un contract individual de muncă cu unitatea sanitară publică care a publicat postul respectiv, înainte de începerea pregătirii în rezidenţiat. Prin acest contract se prevede obligaţia de a lucra la unitatea sanitară publică cu care a încheiat contractul individual de muncă un număr de ani egal cu durata corespunzătoare pregătirii în rezidenţiat.

(8) Obligaţia prevăzută la alin. (7) se stabileşte prin act adiţional la contractul individual de muncă, în temeiul prevederilor art. 193 alin. (2) din Legea nr. 53/2003 – Codul muncii, cu modificările şi completările ulterioare. Nerespectarea de către salariat a obligaţiei asumate îl obligă pe acesta la suportarea tuturor cheltuielilor ocazionate de pregătirea sa profesională, respectiv a cheltuielilor de personal pe perioada pregătirii în rezidenţiat, precum şi la restituirea primei de instalare, proporţional cu perioada nelucrată din perioada stabilită, conform actului adiţional la contractul individual de muncă."

– art. 38 şi art. 159 din Codul muncii, republicat, cu modificările şi completările ulterioare:

„Art. 38. – Salariaţii nu pot renunţa la drepturile ce le sunt recunoscute prin lege. Orice tranzacţie prin care se urmăreşte renunţarea la drepturile recunoscute de lege salariaţilor sau limitarea acestor drepturi este lovită de nulitate."

„Art. 159. – (1) Salariul reprezintă contraprestaţia muncii depuse de salariat în baza contractului individual de muncă.

(2) Pentru munca prestată în baza contractului individual de muncă fiecare salariat are dreptul la un salariu exprimat în bani.

(3) La stabilirea şi la acordarea salariului este interzisă orice discriminare pe criterii de sex, orientare sexuală, caracteristici genetice, vârstă, apartenenţă naţională, rasă, culoare, etnie, religie, opţiune politică, origine socială, handicap, situaţie sau responsabilitate familială, apartenenţă ori activitate sindicală."

Potrivit dispoziţiilor art. 1 alin. (1) din Ordonanţa Guvernului nr. 12/2008, aprobată cu modificări şi completări prin Legea nr. 179/2008 şi art. 1 alin. (1) din Ordonanţa Guvernului nr. 18/2009 privind organizarea şi finanţarea rezidenţiatului, aprobată prin Legea nr. 103/2012,

cu completările ulterioare, „Rezidențiatul reprezintă forma specifică de învățământ postuniversitar pentru absolvenții licențiați ai facultăților de medicină, medicină dentară și farmacie, care asigură pregătirea necesară obținerii uneia dintre specialitățile cuprinse în Nomenclatorul specialităților medicale, medico-dentare și farmaceutice pentru rețeaua de asistență medicală".

Cât privește formele în care se organizează rezidențiatul, în reglementarea dată de art. 1 alin. (2) din Ordonanța Guvernului nr. 12/2008, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 179/2008, au fost prevăzute trei forme de rezidențiat – pe locuri, pe post și cu timp parțial – cu o durată cuprinsă între 3-7 ani, în funcție de specialitate, în timp ce în reglementarea dată de art. 2 alin. (1) din Ordonanța Guvernului nr. 18/2009 privind organizarea și finanțarea rezidențiatului, aprobată prin Legea nr. 103/2012, cu completările ulterioare, s-a prevăzut că rezidențiatul se organizează sub două forme, pe locuri și pe posturi, fiind menținută aceeași durată cuprinsă între 3 și 7 ani, în funcție de specialitate.

În cazul rezidențiatului pe locuri, medicii, medicii dentiști și farmaciștii confirmați în rezidențiat încheie un contract individual de muncă pe perioadă determinată, egală cu durata rezidențiatului în specialitatea aleasă, cu unitatea sanitară la care au fost repartizate locurile pentru rezidențiat [art. 5 alin. (2) din Ordonanța Guvernului nr. 12/2008, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 179/2008 și art. 17 alin. (2) din Ordonanța Guvernului nr. 18/2009, aprobată prin Legea nr. 103/2012, cu completările ulterioare].

Cât privește rezidențiatul pe post, în acest caz se încheie un contract individual de muncă pe perioadă nedeterminată cu unitatea sanitară publică care a publicat postul respectiv [art. 6 alin. (5) din Ordonanța Guvernului nr. 12/2008, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 179/2008 și art. 18 alin. (6) din Ordonanța Guvernului nr. 18/2009, aprobată prin Legea nr. 103/2012, cu completările ulterioare], înainte de începerea pregătirii în rezidențiat, iar prin acest contract se prevede obligația de a lucra la unitatea sanitară publică cu care s-a încheiat contractul individual de muncă un număr de ani egal cu durata corespunzătoare pregătirii în rezidențiat [art. 6 alin. (7) lit. b) din Ordonanța Guvernului nr. 12/2008, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 179/2008, și art. 18 alin. (7) din Ordonanța Guvernului nr. 18/2009, aprobată prin Legea nr. 103/2012, cu completările ulterioare], această obligație fiind stabilită printr-un act adițional la contractul individual de muncă, în temeiul prevederilor art. 196 alin. (2) din Codul muncii, republicat, cu modificările și completările ulterioare, nerespectarea de către salariat a obligației asumate obligându-l pe acesta la suportarea

tuturor cheltuielilor ocazionate de pregătirea sa profesională, respectiv a cheltuielilor de personal pe perioada pregătirii în rezidenţiat, precum şi la restituirea primei de instalare, proporţional cu perioada nelucrată din perioada stabilită, conform actului adiţional la contractul individual de muncă [art. 6 alin. (71) din Ordonanţa Guvernului nr. 12/2008, aprobată cu modificări şi completări prin Legea nr. 179/2008, şi art. 18 alin. (8) din Ordonanţa Guvernului nr. 18/2009, aprobată prin Legea nr. 103/2012, cu completările ulterioare].

Totodată, prin dispoziţiile tranzitorii prevăzute de art. 27 alin. (1) din Ordonanţa Guvernului nr. 18/2009, aprobată prin Legea nr. 103/2012, cu completările ulterioare, s-a menţinut pentru rezidenţii aflaţi în pregătire, forma rezidenţiat pe post, obligaţia prevăzută în actele adiţionale la contractele individuale de muncă, respectiv de a lucra la unitatea sanitară publică cu care au încheiat contractul individual de muncă cel puţin un număr de ani egal cu durata corespunzătoare pregătirii în rezidenţiat.

Din ansamblul normelor legale care reglementează activitatea de rezidenţiat pe post, care face obiectul prezentului recurs în interesul legii, rezultă că raporturile juridice care se nasc între medicul rezident pe post şi unitatea sanitară publică cu care s-a încheiat contractul individual de muncă au o natură juridică mixtă, ca o consecinţă a specificului pregătirii în rezidenţiat.

Pe de o parte, se creează raporturi juridice proprii procesului de învăţământ, aşa cum reiese din însăşi definiţia legală a rezidenţiatului, potrivit căreia acesta constituie o formă specifică de învăţământ postuniversitar.

În cadrul acestei forme de pregătire continuă, rezidentul dobândeşte şi îşi perfecţionează cunoştinţele teoretice şi practice, participând la toate activităţile specifice domeniului de specializare.

Această pregătire se structurează pe programe de rezidenţiat, conform programelor de învăţământ, pentru fiecare specialitate, şi se desfăşoară după un curriculum de pregătire şi un barem de manopere, proceduri, tehnici diagnostice şi terapeutice, obligatorii şi unice pe ţară, sub îndrumarea coordonatorilor şi directorilor de program şi a îndrumătorilor sau responsabililor de formare în rezidenţiat.

Pe de altă parte, între medicul rezident pe post şi unitatea sanitară publică se încheie un contract individual de muncă pe durată nedeterminată, prin care se stabilesc raporturi juridice de muncă, fiind evident că un astfel de contract este guvernat de toate normele generale cuprinse în Codul muncii, fiind aplicabile inclusiv dispoziţiile art. 38 şi art. 159 din Codul muncii, republicat, cu modificările şi completările ulterioare.

Astfel, pe durata pregătirii în specialitate, rezidenţii sunt salarizaţi conform legii, ei participând efectiv la activităţile şi responsabilităţile

clinicilor, secţiilor, laboratoarelor, cabinetelor de specialitate, de medicină de familie, cabinetelor medico– dentare şi farmaciilor în care efectuează pregătirea, sub îndrumarea şi supravegherea directă a coordonatorilor din instituţiile şi unităţile sanitare acreditate.

De asemenea, rezidenţii au dreptul să examineze pacienţii şi să aplice soluţii terapeutice, sub stricta supraveghere a îndrumătorului sau a responsabilului, în conformitate cu nivelul lor de pregătire.

În plus, rezidenţii efectuează gărzi, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (3) şi (4) din Ordonanţa Guvernului nr. 12/2008, aprobată cu modificări şi completări prin Legea nr. 179/2008, şi art. 22^1 alin. (3) – (6) din Ordonanţa Guvernului nr. 18/2009, aprobată prin Legea nr. 103/2012, cu completările ulterioare, iar medicii rezidenţi care efectuează gărzi în afara programului normal de lucru sunt salarizaţi pentru această activitate de către unitatea sanitară unde efectuează garda, cu respectarea prevederilor legale.

În această situaţie, cum medicul rezident are şi calitatea de salariat, se constată că rezidenţiatul nu reprezintă doar o formă tipică de învăţământ postuniversitar, ci o formă specifică, cu caracter mixt, ce conţine atât o componentă de desăvârşire a pregătirii profesionale prin specializare, generată de procesul de învăţământ, cât şi o componentă specifică raporturilor juridice de muncă, prin care munca efectiv prestată dă dreptul la obţinerea unei contraprestaţii în bani, sub forma salariului.

Ca atare, nu se poate reţine că activitatea medicului rezident este numai o activitate didactică şi că remunerarea acestuia reprezintă cheltuieli de şcolarizare.

Referitor la acest aspect, se constată că, potrivit dispoziţiilor art. 9 alin. (3) din Ordonanţa Guvernului nr. 12/2008, aprobată cu modificări şi completări prin Legea nr. 179/2008, s-a prevăzut că „Pregătirea în rezidenţiat reprezintă un proces continuu de pregătire teoretică şi practică, fiind normată integral ca activitate didactică", însă prin art. 2 alin. (2) din Ordonanţa Guvernului nr. 18/2009, aprobată prin Legea nr. 103/2012, cu completările ulterioare, această reglementare a fost completată în sensul că „Pregătirea în rezidenţiat reprezintă un proces continuu de pregătire teoretică şi practică, fiind normată integral ca activitate didactică doar activitatea de pregătire în rezidenţiat efectuată de către cadrele didactice universitare, în conformitate cu numărul orelor de curs şi de aplicaţii din curriculum aprobat", astfel că din interpretarea sistematică a acestor dispoziţii legale, coroborate cu celelalte alineate ale textelor de lege menţionate, nu se poate ajunge la o altă concluzie în ceea ce priveşte natura juridică şi, implicit, regimul juridic aplicabil contractului individual de muncă încheiat de medicul rezident pe post.

Instanţele de judecată au întâmpinat dificultăţi în interpretarea noţiunii de „cheltuieli de personal", prevăzută în cuprinsul art. 6 alin. (7[1]) din Ordonanţa Guvernului nr. 12/2008, aprobată cu modificări şi completări prin Legea nr. 179/2008, respectiv art. 18 alin. (8) din Ordonanţa Guvernului nr. 18/2009, aprobată prin Legea nr. 103/2012, cu completările ulterioare, în sensul că, într-o opinie, s-a apreciat că această sintagmă include şi salariul primit de medicul rezident, o atare soluţie fiind impusă de calificarea duratei rezidenţiatului ca o activitate didactică, iar nu ca o muncă prestată, iar într-o altă opinie, pornindu-se şi de la dispoziţiile imperative ale art. 159 raportat la art. 38 din Codul muncii, republicat, cu modificările şi completările ulterioare, s-a apreciat că aceste cheltuieli nu includ salariul primit de medicul rezident, întrucât acesta este o contraprestaţie pentru munca efectuată în folosul unităţii sanitare, fiind vorba despre alte cheltuieli eventuale, pe lângă prima de instalare, impuse de pregătirea profesională a rezidentului.

Scindarea practicii judiciare a fost provocată şi de conţinutul unor acte adiţionale la contractul individual de muncă, încheiate de unităţile sanitare cu medicii rezidenţi, prin care, pe lângă stipularea obligaţiei legale stabilite în sarcina angajatului, s-au precizat şi limitele despăgubirii datorate de medic, ca fiind drepturile salariale şi plata şcolarizării.

Examinând dispoziţiile legale în discuţie, se constată că limitele despăgubirii în cazul răspunderii materiale a rezidentului pe post sunt fixate prin chiar conţinutul normei legale, care indică drept gen proxim cheltuielile ocazionate de pregătirea profesională, iar ca diferenţă specifică, cheltuielile de personal pe perioada pregătirii în rezidenţiat şi prima de instalare. Ca atare, noţiunea de „cheltuieli de personal", ca diferenţă specifică, nu poate fi interpretată decât prin raportare la genul proxim – cheltuieli ocazionate de pregătirea profesională.

Or, faţă de conţinutul expres al dispoziţiilor art. 159 şi art. 38 din Codul muncii, republicat, cu modificările şi completările ulterioare, raportate la art. 6 alin. (5) din Ordonanţa Guvernului nr. 12/2008, aprobată cu modificări şi completări prin Legea nr. 179/2008, şi, respectiv, art. 18 alin. (6) din Ordonanţa Guvernului nr. 18/2009, aprobată prin Legea nr. 103/2012, cu completările ulterioare, este indubitabil că noţiunea generică la care se referă textul art. 6 alin. (7[1]) din Ordonanţa Guvernului nr. 12/2008, aprobată cu modificări şi completări prin Legea nr. 179/2008, respectiv art. 18 alin. (8) din Ordonanţa Guvernului nr. 18/2009, aprobată prin Legea nr. 103/2012, cu completările ulterioare – cheltuieli prilejuite de pregătirea profesională a rezidentului, nu poate include şi salariul achitat medicului pe durata rezidenţiatului, care reprezintă con-

traprestaţia pentru munca efectiv prestată de către acesta în folosul unităţii sanitare angajatoare.

Nu în ultimul rând, se reţine că natura juridică a sumelor de bani ce urmează a fi restituite de către medicul rezident este, evident, aceea de despăgubiri, sumele cheltuite de unitatea sanitară angajatoare pentru pregătirea profesională a medicului rezident urmând a fi restituite cu titlu de daune-interese, noţiune ce exclude de plano cheltuielile salariale. O atare interpretare este impusă şi de argumentul că sumele ce trebuie restituite ca urmare a încălcării obligaţiei prevăzute de art. 6 alin. (7^1) din Ordonanţa Guvernului nr. 12/2008, aprobată cu modificări şi completări prin Legea nr. 179/2008, respectiv art. 18 alin. (8) din Ordonanţa Guvernului nr. 18/2009, aprobată prin Legea nr. 103/2012, cu completările ulterioare, de către fostul medic rezident, sunt destinate să acopere efortul financiar făcut de unitatea sanitară pentru pregătirea profesională a acestuia.

Prin urmare, în măsura în care obligaţia de restituire a cheltuielilor de personal se referă la sumele ce reprezintă remunerarea muncii rezidentului pe post, aceasta reprezintă o încălcare a dreptului la muncă şi o pretenţie abuzivă, în raport cu dispoziţiile art. 38 şi art. 159 din Codul muncii, republicat, cu modificările şi completările ulterioare. *(Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie – Completul competent să judece recursul în interesul legii, dec. nr. 5/2015, M. Of. nr. 234 din 6 aprilie 2015)*

♦ ***Cerere de obligare a unui medic la restituirea drepturilor salariale încasate în perioada de activitate ca urmare a neîndeplinirii obligaţiei de a activa o anumită perioadă în unitatea medicală în cu care a încheiat contractul individual de muncă. Caracter nefondat***

§1. Mai întâi, se constată că reclamantul solicită obligarea pârâtei, în temeiul actului adiţional să restituie cheltuielile efectuate cu ocazia pregătirii prin rezidenţiat, iar apoi că aceste cheltuieli constau în cheltuieli cu salarii, pe care le asimilează deci cheltuielilor de formare, cu motivarea că rezidenţiatul reprezintă o formă de pregătire profesională realizată în folosul pârâtului.

Se constată că, instanţa de fond a procedat la o interpretare a clauzei cuprinse în actul adiţional la contractul individual de muncă încheiat de părţi, interpretare necesară pentru a stabili efectele acestei clauze respectiv obligaţiile la care ea dă naştere în sarcina pârâtului. O astfel de interpretare este necesară pentru a analiza temeinicia acţiunii formulate de reclamant.

În acest scop, este necesar a se stabili care este natura drepturilor băneşti primite de pârât în perioada rezidenţiatului.

Din toate actele normative aplicabile acestei forme de pregătire profesională în perioada anterioară şi ulterioară încheierii contractului individual de muncă şi a actului adiţional de către părţi rezultă că în perioada rezidenţiatului, medicul rezident are calitatea de angajat în baza unui contract individual de muncă şi primeşte un salariu, ca echivalent al muncii prestate.

În acest sens sunt următoarele prevederi normative: art. 7 al.1 şi 2 şi art. 11 din Metodologia privind pregătirea în specialităţile medicale şi farmaceutice prin rezidenţiat aprobată prin Ordin nr. 1214/1993 emis de Ministerul Sănătăţii, art. 4 din H.G. nr. 325/1997, art.3 alin. 1, 2 şi 3 şi art. 6 din O.U.G. nr. 259/2000, art. 3 al.4 şi art.5 din O.U.G. nr. 58/2001, art. 5 al.6 din H.G. nr.899/2002. În acelaşi sens sunt şi prevederile O.G. nr.18/2009.

Potrivit art.17 al.(2) din O.G. nr.18/2009 privind organizarea şi finanţarea rezidenţiatului, aprobată prin Legea nr. 103/2012, medicii, medicii dentişti şi farmaciştii confirmaţi în rezidenţiat încheie un contract individual de muncă pe perioadă determinată, egală cu durata rezidenţiatului în specialitatea aleasă, cu unitatea sanitară la care au fost repartizate locurile pentru rezidenţiat.

De asemenea, în conformitate cu art.18 al. (7) din acelaşi act normativ, medicii, medicii dentişti şi farmaciştii care promovează concursul de rezidenţiat pe post încheie un contract individual de muncă cu unitatea sanitară publică care a publicat postul respectiv, înainte de începerea pregătirii în rezidenţiat. Prin acest contract se prevede obligaţia de a lucra la unitatea sanitară publică cu care a încheiat contractul individual de muncă un număr de ani egal cu durata corespunzătoare pregătirii în rezidenţiat

În aceste condiţii, sunt aplicabile prevederile speciale, derogatorii de la dreptul comun, cuprinse în legislaţia muncii, privitoare la actele de dispoziţie care ar avea ca obiect drepturi salariale.

Astfel, prin art. 38 din noul Cod al Muncii, aprobat prin Legea nr. 53/2003, s-a stabilit că „salariaţii nu pot renunţa la drepturile ce le sunt recunoscute prin lege; orice tranzacţie prin care se urmăreşte renunţarea la drepturile recunoscute de lege salariaţilor sau limitarea acestor drepturi este lovită de nulitate".

În cauză, prin prevederile pct.6 din actul adiţional s-a stabilit că medicul rezident are obligaţia să lucreze în unitatea unde a ales postul, un număr de ani cel puţin egal cu cel al rezidenţiatului iar la pct.7 s-a stabilit că nerespectarea acestei obligaţii atrage după sine obligaţia medicului

de a suporta toate cheltuielile ocazionate de pregătirea sa profesională, respectiv a cheltuielilor de personal pe perioada pregătirii în rezidenţiat, proporţional cu perioada lucrată din perioada stabilită.

În acest mod, practic părţile au căzut de acord ca medicul rezident să restituie sumele de bani primite cu titlu de salariu, deci să renunţe la drepturile sale salariale primite pentru activitatea depusă în cadrul unităţii medicale.

Drepturile băneşti primite de pârât nu au reprezentat o bursă de studiu, chiar dacă rezidenţiatul este o formă de învăţământ postuniversitar ci au reprezentat, aşa cum s-a arătat, o remuneraţie pentru munca depusă în cadrul unităţii medicale, astfel cum rezultă din art.18 al.7 din O.G. nr.18/2009.

Din acest punct de vedere, plata de către unitatea medicală a salariului unui medic rezident nu este de natură a produce un prejudiciu întrucât drepturile salariale achitate constituie echivalentul muncii prestate de medicul rezident.

Pe de altă parte, art.195 al.3 din Codul Muncii (în forma anterioară republicării, aplicabilă în cauză) respectiv art.198 al.3 din Codul Muncii republicat, obligă angajatul care a beneficiat de forme de pregătire profesională ale căror costuri au fost suportate de angajator, să restituie cheltuielile ocazionate de pregătirea profesională în cazul în care nu respectă obligaţia de a nu avea iniţiativa încetării contractului individual de muncă pentru perioada stabilită prin act adiţional.

Această prevedere nu se referea deci la restituirea salariilor încasate pentru munca depusă.

Mai mult, potrivit prevederilor art.57 alin. (5) din Codul Muncii, chiar şi persoana care a prestat muncă în temeiul unui contract individual de muncă nul are dreptul la remunerarea acesteia iar în conformitate cu alin.2 din acelaşi articol constatarea nulităţii contractului individual de muncă produce efecte numai pentru viitor.

Concluzia care rezultă este că, indiferent de situaţia contractului, chiar în cazul extrem în care acesta este nul, munca prestată trebuie remunerată.

Aşadar, problema care se pune este dacă, în condiţiile în care art. 38 din Codul Muncii nu permite încheierea unei convenţii prin care angajatul să renunţe la salariu, în sensul de a restitui salariul încasat într-o anumită situaţie expres prevăzută de părţi, cum ar fi nerespectarea condiţiei de a activa în cadrul unităţi angajatoare o anumită perioadă de timp, **o astfel de clauză ar fi permisă în temeiul unei prevederi legale speciale, cu caracter derogatoriu.**

Este adevărat că art. 18 alin. 8 din O.G. nr. 18/2009 stabileşte că nerespectarea de către salariat a obligaţiei asumate îl obligă pe acesta la suportarea tuturor cheltuielilor ocazionate de pregătirea sa profesională, respectiv a cheltuielilor de personal pe perioada pregătirii în rezidenţiat, precum şi la restituirea primei de instalare, proporţional cu perioada nelucrată din perioada stabilită, conform actului adiţional la contractul individual de muncă.

Problema care se pune este dacă, având în vedere prevederile **art.38 raportat la art.159 din Codul Muncii,** noţiunea de *„cheltuieli de personal"* la care se referă **art. 18 alin. 8 din O.G. nr. 18/2009** include şi salariul primit de medicul rezident pentru munca desfăşurată în perioada rezidenţiatului **şi, pe cale de consecinţă,** dacă acesta trebuie să restituie salariul astfel primit în situaţia în care nu îşi respectă obligaţia asumată de a continua raporturile de muncă pentru o anumită perioadă cu spitalul în care a desfăşurat programul de rezidenţiat, în special în cazul în care şi în contractul individual de muncă a fost inclusă o clauză în sensul prevederilor legale indicate.

O interpretare extensivă a sintagmei „cheltuieli de personal" din cele două dispoziţii legale ce formează obiect al sesizări de recurs în interesul, prin raportare la definiţia dată acestora prin art. 3 pct. 8 din Legea responsabilităţii fiscal – bugetare nr. 69/2010 care includ în aceste cheltuieli, cheltuielile cu salariile de bază, sporurile, indemnizaţiile, premiile, stimulentele şi ale drepturi de natură salarială în bani sau natură stabilite conform legii, deşi ar corespunde într-o oarecare măsură scopului disuasiv pentru care au fost instituite, vine în coliziune cu specificul raporturilor juridice ce se nasc între medicul rezident pe post şi unitatea sanitară în cadrul căreia se desfăşoară această formă de pregătire postuniversitară.

Bunăoară, definiţia cuprinsă în Legea responsabilităţii fiscal – bugetare trebuie aplicată în legătură cu obiectul său de reglementare care vizează strategia fiscal bugetară, constituirea bugetului general consolidat, cheltuielile primare care se pot face din acest buget, în conformitate cu obiectivele generale enunţate în art. 1 din această lege.

În consecinţă, dispoziţiile Legii privind responsabilitatea fiscal – bugetară nu pot extinse asupra raporturilor juridice de muncă, în privinţa cărora există o definiţie legală expresă a salariului, în sensul de contraprestaţie a muncii depuse de salariat în baza contractului individual de muncă [art. 159 alin. (1) din Codul muncii, republicat].

Or, contractul individual de muncă este un contract sinalagmatic, oneros, bilateral, cu executare succesivă şi comutativ.

Alături de felul şi locul muncii, salariul este un element esenţial al contractului individual de muncă, obiect al obligaţiei asumate de angajator şi cauză juridică a obligaţiei persoanei angajate.

În plus, în ipoteza denunţării unilaterale a contractului individual de muncă, este exclusă posibilitatea revenirii la situaţia anterioară încheierii sale, tocmai datorită faptului că acest contract se execută prin prestaţii succesive care, prin natura lor sunt nereturnabile.

Or, în măsura în care se consideră că, în cadrul cheltuielilor de personal ce trebuie restituite, cu titlu de cheltuieli de formare profesională, sunt incluse sumele primite de medicul rezident, cu titlu de salariu, dispar obiectul obligaţiei angajatorului şi cauza obligaţiei acestuia, de a presta vreo activitate remunerată în folosul şi sub coordonarea unităţii sanitare angajatoare.

Astfel, ar fi afectat *ex tunc*, caracterul sinalagmatic şi comutativ al contractului, consecinţa fiind transformarea, în acelaşi mod, a contractului de muncă într-unul de formare profesională, ceea ce nu corespunde literei legii care se referă exclusiv la contractul individual de muncă.

Bunăoară dacă s-ar considera că este valabilă obligaţia de restituire a salariului, atunci când acesta reprezintă contravaloarea muncii prestate, componenta practică a pregătirii în rezidenţiat realizându-se şi sub forma acestei munci, în situaţia în care medicul rezident (devenit medic specialist) îşi încalcă obligaţia de a continua, pe o durată egală cu perioada de rezidenţiat, raporturile de muncă avute cu unitatea sanitară la care s-a derulat rezidenţiatul pe post, un asemenea fapt juridic ar avea valoarea unei condiţii rezolutorii purtând asupra obligaţiei angajatorului de a plăti salariul.

Or, o astfel de construcţie juridică este improprie caracterelor şi efectelor juridice ale contractului individual de muncă.

Totodată, în măsura în care această posibilitate ar fi recunoscută prin actul adiţional încheiat de părţi, ea ar echivala cu o renunţare sub condiţie, din partea salariatului la un drept recunoscut de lege, tinzând astfel la o limitare a dreptului acestuia la salariu, ceea ce face această clauză incompatibilă cu art. 38 din Codul muncii, republicat.

Aplicarea dispoziţiilor art. 18 alin. (8) din O. G. nr. 18/2009 trebuie corelată cu situaţiile care prevăd restituirea cheltuielilor de formare profesională, conform dreptului comun (Codul muncii), cât şi cu cele din alte acte normative speciale.

Raportat la prevederile legale indicate anterior, trebuie interpretată clauza invocată de recurent în susţinerile pretenţiilor sale.

Dacă această clauză este interpretată în sensul că pârâta ar trebui să restituie salariile încasate pentru munca depusă în cadrul unităţii medi-

cale, această clauză ar fi nulă şi nu ar putea produce efecte întrucât ar contraveni art. 38 din Codul Muncii astfel încât ea trebuie interpretată în sensul în care poate produce efecte juridice şi în favoarea celui care s-a obligat, respectiv pârâta. În condiţiile în care art. 38 din Codul Muncii se opunea unei convenţii prin care angajatul să renunţe la drepturile sale salariale singura interpretare posibilă, astfel încât clauza să producă efecte, este aceea că pârâta trebuie în cazul în care nu respectă obligaţia asumată, să restituie cheltuielile efectuate de angajator iar în categoria cheltuielilor făcute de angajator sunt incluse cheltuielile pentru pregătirea profesională a angajatului şi drepturi de natură salarială altele decât salariul încasat pentru munca depusă, cum ar fi alte eventuale beneficii primite de angajat, de exemplu prima de instalare la care se referă în prezent **art. 18 alin. (8) din O.G. nr. 18/2009**. Reclamantul nu a pretins însă restituirea unor sume încasate cu acest titlu de pârâtă ci restituirea salariilor primite de aceasta.

În orice caz, pentru a verifica dacă o anume interpretare a clauzei ar face ca aceasta să nu poată produce efecte întrucât ar fi nulă, analiza trebuie să se facă în raport de prevederile legale în vigoare la data la care s-a încheiat convenţia respectivă, prin raportare la condiţiile impuse de aceste acte normative pentru valabila încheiere a convenţiei, astfel încât, acte normative ulterioare, chiar dacă ar oferi un temei juridic unei astfel de clauze nu ar putea avea relevanţă întrucât legea civilă dispune numai pentru viitor.

Totodată, într-o astfel de analiză trebuie avută în vedere ierarhia actelor normative, în sensul că un act cu forţă juridică inferioară nu poate constitui temei juridic derogatoriu de la prevederile unui act normativ cu forţă juridică de lege organică cum este Codul Muncii.

Actul adiţional în discuţie nu constituie nici o clauză prin care părţile să determine pe cale convenţională, anticipat, valoarea în bani a prejudiciului pe care unitatea medicală l-ar suporta în cazul nerespectării obligaţiilor asumate de pârâtă prin contractul individual de muncă întrucât în mod evident, din formularea folosită, părţile nu au înţeles să facă o astfel de evaluare anticipată a valorii unui eventual prejudiciu raportat la cheltuielile de pregătire profesională ci s-a urmărit restituirea unor cheltuieli de pregătire profesională şi a unor sume primite de pârâtă în derularea raportului de muncă, în cuantumul lor determinat la data la care încetează contractul individual de muncă.

Ca urmare, în mod corect prima instanţă a respins acţiunea ca nefondată. *(Curtea de Apel Constanţa, secţia I civilă, decizia nr. 437/CM din 04 noiembrie 2014)*

§2. [...] [S]e constată că în motivarea recursului, recurentul susţine mai întâi că intimata pârâtă trebuie în temeiul actului adiţional să restituie cheltuielile de formare profesională, iar apoi că aceste cheltuieli constau în cheltuieli cu salarii, pe care le asimilează deci cheltuielilor de formare, cu motivarea că rezidenţiatul reprezintă o formă de pregătire profesională.

Se constată că, instanţa de fond a procedat la o interpretare a clauzei cuprinse în actul adiţional la contractul individual de muncă încheiat de părţi, interpretare necesară pentru a stabili efectele acestei clauze respectiv obligaţiile la care ea dă naştere în sarcina pârâtei. O astfel de interpretare este necesară pentru a analiza temeinicia acţiunii formulate de reclamant.

Astfel, o regulă a interpretării convenţiilor, aplicabilă şi în materia dreptului muncii astfel cum stabileşte art. 295 alin. (1) din Codul Muncii, este aceea enunţată de art. 978 din Codul civil, potrivit cu care, „când o clauză este primitoare de două înţelesuri, ea se interpretează în sensul ce poate avea un efect, iar nu în acela ce n-ar putea produce niciunul". Pentru a aplica această regulă de interpretare instanţele trebuie să verifice dacă o clauză poate primi două sau mai multe înţelesuri şi dacă vreunul dintre aceste înţelesuri ar face astfel încât clauza să nu poată produce efecte pentru că este contrară legii, ordinii publice sau bunelor moravuri, ceea ce constituie şi motive de nulitate. Aşadar, în mod implicit, în aplicarea acestei reguli de interpretare, instanţele trebuie să verifice dacă o anumită interpretare a unei convenţii ar însemna că acea clauză este lovită de nulitate iar în caz afirmativ să nu reţină această interpretare ci acea interpretare care este conformă cu legea, ordinea publică şi benele moravuri.

Această regulă trebuie aplicată împreună cu celelalte reguli de interpretare a convenţiilor, inclusiv regula cuprinsă în art. 983 din Codul civil care prevede că atunci „când este îndoială, convenţia se interpretează în favoarea celui ce se obligă".

Pârâta a invocat caracterul abuziv al clauzelor contractuale din cuprinsul actului adiţional, astfel încât pentru soluţionarea fondului cauzei, instanţa trebuia să facă această analiză.

Instanţa a fost chemată să stabilească în ce limite şi care sunt efectele produse de această convenţie.

În acest scop, este necesar a se stabili care este natura drepturilor băneşti primite de pârâtă în perioada rezidenţiatului.

Din toate actele normative aplicabile acestei forme de pregătire profesională în perioada anterioară şi ulterioară încheierii contractului individual de muncă şi a actului adiţional de către părţi rezultă că în perioada rezidenţiatului, medicul rezident are calitatea de angajat în baza

unui contract individual de muncă şi primeşte un salariu, ca echivalent al muncii prestate.

În acest sens sunt următoarele prevederi normative: art. 7 al.1 şi 2 şi art. 11 din Metodologia privind pregătirea în specialităţile medicale şi farmaceutice prin rezidenţiat aprobată prin Ordin nr. 1214/1993 emis de Ministerul Sănătăţii, art. 4 din H.G. nr. 325/1997, art.3 alin. 1, 2 şi 3 şi art. 6 din O.U.G. nr. 259/2000, art. 3 al.4 şi art.5 din O.U.G. nr. 58/2001, art. 5 al.6 din H.G. nr.899/2002.

În aceste condiţii, sunt aplicabile prevederile speciale, derogatorii de la dreptul comun, cuprinse în legislaţia muncii, privitoare la actele de dispoziţie care ar avea ca obiect drepturi salariale.

Astfel, art. 18 din Codul Muncii în vigoare anterior adoptării Legii nr. 53/2003 prin care a fost adoptat un nou cod al muncii, prevedea că „drepturile persoanelor încadrate în muncă nu pot face obiectul vreunei tranzacţii, renunţări sau limitări, ele fiind apărate de stat împotriva oricăror încălcări, a manifestărilor de subiectivism, abuz sau arbitrariu". Acest text legal era în vigoare şi aplicabil la data încheierii contractului individual de muncă şi a actului adiţional de către părţi.

Ulterior, art. 38 din noul Cod al Muncii, aprobat prin Legea nr. 53/2003, a stabilit în mod similar că „salariaţii nu pot renunţa la drepturile ce le sunt recunoscute prin lege; orice tranzacţie prin care se urmăreşte renunţarea la drepturile recunoscute de lege salariaţilor sau limitarea acestor drepturi este lovită de nulitate".

În cauză, prin pct. 5 din actul adiţional s-a stabilit că medicul rezident are obligaţia să lucreze în unitatea unde a ales postul, cel puţin cinci ani de la data când a obţinut titlul de medic specialist iar „Nerespectarea acestei obligaţii atrage după sine plata unei despăgubiri reprezentând cheltuielile făcute de unitate, respectiv plata drepturilor salariale şi plata şcolarizării pe perioada rezidenţiatului".

În acest mod, practic părţile au căzut de acord ca medicul rezident să restituie sumele de bani primite cu titlu de salariu, deci să renunţe la drepturile sale salariale primite pentru activitatea depusă în cadrul unităţii medicale.

Drepturile băneşti primite de pârâtă nu au reprezentat o bursă de studiu, chiar dacă rezidenţiatul este o formă de învăţământ postuniversitar ci au reprezentat, aşa cum s-a arătat, o remuneraţie pentru munca depusă în cadrul unităţii medicale, astfel cum rezultă din art. 11 din Metodologia privind pregătirea în specialităţile medicale şi farmaceutice prin rezidenţiat aprobată prin Ordin nr. 1214/1993 emis de Ministerul Sănătăţii, art. 4 din H.G. nr. 325/1997, art.3 alin.(1) şi art. 6 din O.U.G. nr. 259/2000, art.5 din O.U.G. nr. 58/2001, art. 5 al.[21] şi 6 din H.G. nr.899/2002.

Din acest punct de vedere, plata de către unitatea medicală a salariului unui medic rezident nu este de natură a produce un prejudiciu întrucât drepturile salariale achitate constituie echivalentul muncii prestate de medicul rezident.

Pe de altă parte, art. 21 din Legea nr. 1/1970 stabilea că unitatea care trimite un salariat la o şcoală, curs de perfecţionare sau la specializare, cu scoatere din producţie, sau organizează, potrivit legii, cursuri de pregătire ori de ridicare a calificării la locul de muncă, va încheia cu salariatul respectiv un act adiţional la contractul de muncă, în care va trebui să se prevadă următoarele:

a) obligaţia unităţii de a suporta parţial sau integral, în condiţiile legii, cheltuielile pentru instruirea salariatului;

b) îndatorirea salariatului de a lucra în unitatea respectivă cel puţin 5 ani de la terminarea formei de instruire;

c) obligaţia salariatului ca în cazul nerespectării îndatoririi prevăzute la litera b să plătească o despăgubire reprezentând cheltuielile făcute de unitate sau alte organe pentru pregătirea lui profesională.

Această prevedere nu se referea deci la restituirea salariilor încasate pentru munca depusă.

Metodologia privind pregătirea în specialităţile medicale şi farmaceutice prin rezidenţiat aprobată prin Ordinul nr. 1214/1993 emis de Ministerul Sănătăţii, nu cuprindea nici o prevedere în referire la acest aspect.

Raportat la prevederile legale indicate anterior, trebuie interpretată clauza invocată de recurent în susţinerile pretenţiilor sale.

Dacă această clauză este interpretată în sensul că pârâta ar trebui să restituie salariile încasate pentru munca depusă în cadrul unităţii medicale, această clauză ar fi nulă şi nu ar putea produce efecte întrucât ar contraveni art. 18 din Codul Muncii anterior adoptării Legii nr. 53/2003 astfel încât ea trebuie interpretată în conformitate cu art. 978 din Codul civil şi art. 983 din Codul civil în sensul în care poate produce efecte juridice şi în favoarea celui care s-a obligat, respectiv pârâta. În condiţiile în care art. 18 din Codul Muncii anterior adoptării Legii nr. 53/2003 se opunea unei convenţii prin care angajatul să renunţe la drepturile sale salariale iar art. 21 din Legea nr. 1/1970 nu oferea un temei juridic derogatoriu pentru o astfel de convenţie, singura interpretare posibilă, astfel încât clauza să producă efecte, este aceea că pârâta trebuie în cazul în care nu respectă obligaţia asumată, să restituie cheltuielile efectuate de angajator iar în categoria cheltuielilor făcute de angajator sunt incluse cheltuielile pentru pregătirea profesională a angajatului şi drepturi de natură salarială altele decât salariul încasat pentru munca depusă, cum ar fi alte eventuale beneficii primite de angajat, de exemplu prima de

instalare la care se referă în prezent art. 6 al.7[1] din O.G. nr. 12/2008. Reclamantul nu a pretins însă restituirea unor sume încasate cu acest titlu de pârâtă ci restituirea salariilor primite de aceasta.

De altfel, nici ulterior, în actele normative aplicabile nu s-a prevăzut posibilitatea inserării în contractul individual de muncă al medicilor rezidenţi a unei astfel de clauze.

Astfel, art. 3 alin. (3) din O.U.G. nr. 259/2000 se referea la o clauză penală în baza căreia rezidentul să achite o despăgubire egală cu 36 de salarii medii pe economie, despăgubire care din economia textului rezultă că era menită să acopere prejudiciul determinat de efectuarea cheltuielilor de pregătire profesională iar nu să constituie o restituire a salariilor încasate în perioada în care a lucrat în timpul rezidenţiatului. Nici art. 3 al.5 din O.U.G. nr. 58/2001 nu făcea referire la restituirea salariilor încasate ci la răspunderea materială prevăzută în contractul individual de muncă. Articolul 6 al.7[1] din O.G. nr. 12/2008 prevede că nerespectarea de către salariat a obligaţiei asumate de a activa la unitatea sanitară publică cu care a încheiat contractul individual de muncă cel puţin un număr de ani egal cu durata corespunzătoare pregătirii în rezidenţiat îl obligă pe acesta la suportarea tuturor cheltuielilor ocazionate de pregătirea sa profesională, respectiv a cheltuielilor de personal pe perioada pregătirii în rezidenţiat, precum şi la restituirea primei de instalare, proporţional cu perioada nelucrată din perioada stabilită, conform actului adiţional la contractul individual de muncă. În nici un caz, nici acest text nu face referire la restituirea salariului.

În orice caz, pentru a verifica dacă o anume interpretare a clauzei ar face ca aceasta să nu poată produce efecte întrucât ar fi nulă, analiza trebuie să se facă în raport de prevederile legale în vigoare la data la care s-a încheiat convenţia respectivă, prin raportare la condiţiile impuse de aceste acte normative pentru valabila încheiere a convenţiei, astfel încât, acte normative ulterioare, chiar dacă ar oferi un temei juridic unei astfel de clauze nu ar putea avea relevanţă întrucât legea civilă dispune numai pentru viitor.

Totodată, într-o astfel de analiză trebuie avută în vedere ierarhia actelor normative, în sensul că un act cu forţă juridică inferioară nu poate constitui temei juridic derogatoriu de la prevederile unui act normativ cu forţă juridică de lege organică cum este Codul Muncii.

Recurentul nu a solicitat însă prin cererea introductivă plata cheltuielilor de pregătire profesională ci în mod expres echivalentul drepturilor salariale achitate pârâtei în perioada anilor 2000 – 2005 în cuantum de 52.696,17 lei.

Din adresa nr. [...] emisă de reclamant rezultă că această sumă este compusă exclusiv din sume reprezentând salarii[1].

În cauză s-a administrat proba cu expertiză contabilă [...]. Obiectivul expertizei au fost: determinarea cuantumului cheltuielilor efectuate de reclamant exclusiv cu plata drepturilor salariale în perioada rezidenţiatului.

În raportul de expertiză s-a stabilit că reclamantul a achitat pârâtei salarii, în cuantum total de 49.110.

Reclamantul a solicitat stabilirea numai a acestui obiectiv al expertizei, prin reprezentantul său, la termenul din 19.09.2008 astfel cum este consemnat în încheierea de şedinţă. Aşadar, reclamantul nici nu a solicitat să probeze efectuarea altor cheltuieli în beneficiul pârâtei şi în scopul pregătirii profesionale a acesteia.

Rezultă astfel că, contrar art. 287 din Codul Muncii, recurentul nu a probat existenţa unor cheltuieli rezultând din realizarea unor cheltuieli de şcolarizare, de altfel nesolicitate.

Actul adiţional în discuţie nu constituie nici o clauză prin care părţile să determine pe cale convenţională, anticipat, valoarea în bani a prejudiciului pe care unitatea medicală l-ar suporta în cazul nerespectării obligaţiilor asumate de pârâtă prin contractul individual de muncă întrucât în mod evident, din formularea folosită, părţile nu au înţeles să facă o astfel de evaluare anticipată a valorii unui eventual prejudiciu raportat la cheltuielile de pregătire profesională ci s-a urmărit restituirea unor cheltuieli de pregătire profesională şi a unor sume primite de pârâtă în derularea raportului de muncă, în cuantumul lor determinat la data la care încetează contractul individual de muncă.

Ca urmare, în mod corect prima instanţă a respins acţiunea ca nefondată.

În consecinţă, în temeiul art. 312 Cod.pr.civ. va fi respins recursul ca nefondat. *(Curtea de Apel Constanţa, secţia civilă, minori şi familie, litigii de muncă şi asigurări sociale, decizia nr. 45/CM din 19 ianuarie 2009, în acelaşi sens decizia nr. 74/CM din 2 martie 2009)*

---

[1] În acelaşi sens s-a mai reţinut că *„Recurentul confundă astfel în mod greşit salariul, astfel cum este definit de art. 154 din Codul Muncii cu cheltuieli de formare profesională la care se referă art. 194 din Codul Muncii, însă cheltuielile de salarizare şi cheltuielile de formare profesională au o natură diferită şi cauze diferite, astfel încât o astfel de confuzie nu poate fi permisă." Curtea de Apel Constanţa, secţia civilă, minori şi familie, litigii de muncă şi asigurări sociale,decizia nr.330/CM din 15 iunie 2010.*

§2. ACTIVITATE DESFĂȘURATĂ DE UN ASISTENT PERSONAL AL UNEI PERSOANE CU HANDICAP, ANGAJAT ÎN BAZA LEGII NR. 448/2006. DECIZIA DE INADMISIBILITATE PRONUNȚATĂ ÎN CAUZA RADI ȘI GHERGHINA C. ROMÂNIEI[1]

În decizia de inadmisibilitate pronunțată în cauza Radi și Gherghina c. României[2], Curtea Europeană a Drepturilor Omului a avut ocazia să analizeze câteva aspecte privind activitatea asistenților personali ai persoanelor încadrate în gradul de handicap grav, conform Legii nr. 448/2006.[3]

Curtea a fost sesizată cu mai multe plângeri referitoare la timpul de lucru al asistenților personali, din perspectiva posibilei încadrări a activității desfășurate în noțiunea de muncă forțată sau obligatorie, la remunerare și condițiile de muncă, din perspectiva existenței unei discriminări pe bază de gen și din perspectiva modului în care desfășurarea în concret a activității afectează dreptul la viață.

Curtea a considerat că nici una dintre prevederile Convenției pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale și ale Protocoalelor sale adiționale nu au fost încălcate.

Prezentarea deciziei

1. Situația de fapt expusă de reclamanți

În octombrie 2001, dl. Gherghina (în continuare reclamantul) a suferit un accident, fiind încadrat în gradul de handicap grav conform unor certificate emise în 2003 și 2007 și având dreptul la un asistent personal.

Dna. Radi (în continuare reclamanta), mătușa sa, are dreptul de a practica fizioterapia și recuperarea medicală în calitate de asistentă; aceasta avea o experiență de 25 de ani în domeniu; reclamanta deține și o diplomă de licență în specializarea drept. Ea a oferit celuilalt reclamant asistență personală imediat după accident. La acea dată, autoritățile locale din Brașov nu aveau încadrați asistenți personali specializați; reclamantei i s-a oferit postul de asistent personal cu normă întreagă pentru celălalt reclamant, pe perioadă nelimitată.

La 3 iulie 2006, reclamanta a semnat un contract de muncă cu autoritățile locale din Brașov. La 6 iulie 2007 a fost adăugată contractului

[1] Publicată în forma inițială: JurisClasor CEDO – Martie 2016, 12

[2] Secția a IV-a, cererea nr. 34655/14, decizia din 5 ianuarie 2016; textul în limba engleză disponibil la http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-160459

[3] Legea privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap, republicată.

fişa postului care descria principala atribuţie a reclamantei ca fiind aceea de a oferi îngrijire şi asistenţă permanentă unei persoane care deţine un certificat medical ce atestă un grad de handicap grav. Reclamantul nu a fost implicat în acest proces, neavând nici o influenţă asupra alegerii mijloacelor de sprijin disponibile sau în alegerea asistentului personal.

Potrivit clauzelor contractuale, reclamanta trebuia să lucreze 8 ore zilnic sau 40 de ore săptămânal, era remunerată şi se bucura de o serie de drepturi suplimentare precum plata muncii suplimentare, perioade de repaus zilnic şi săptămânal şi concediu anual. Salariul său era egal cu salariul minim pe economie care este determinat anual prin acte normative.

Reclamanta a arătat că principalele sale activităţi, ca asistent personal, erau următoarele: mai întâi, ea asista pe reclamant în timpul exerciţiilor de recuperare şi fizioterapie cu o durată de trei sau patru ore zilnic; de asemenea, reclamanta îl însoţea pe reclamant de fiecare dată când acesta părăsea locuinţa, ajutându-l să folosească scaunul rulant pe care îl manipula la nevoie. Reclamanta a explicat că aceste acţiuni implicau un efort fizic mare, care era accentuat de lipsa infrastructurii. În perioada în care reclamantul a urmat cursurile universitare, reclamanta obişnuia să îl aştepte până la finalizarea cursurilor şi apoi îl ajuta să se întoarcă la domiciliu. În acest scop reclamanta s-a mutat în Bucureşti pentru a-l urma pe reclamant atunci când acesta s-a înscris la o universitate din Bucureşti. Reclamanta efectua diferite deplasări în favoarea reclamantului, de exemplu pentru a-l reprezenta în relaţia cu autorităţile sau a efectua diferite cumpărături. În sfârşit, reclamanta a explicat că în mod sistematic lucra peste timpul normal de muncă şi a fost diagnosticată cu anxietate şi depresie.

Atunci când reclamanta a dorit să beneficieze de concediul anual, autorităţile locale nu au reuşit să asigure reclamantului un alt asistent personal şi nici să îl cazeze pe acesta într-un centru specializat. Acestea au oferit o alocaţie compensatorie conform art.37 al.3 din Legea nr. 448/2006. Autorităţile locale au explicat că alocaţia era cuvenită pentru persoana cu handicap iar nu pentru asistentul personal. Reclamanta a susţinut că alocaţia compensatorie nu era suficientă pentru a angaja o persoană pe durată determinată în condiţiile pieţei muncii, astfel încât a decis să nu efectueze concediul de odihnă.

În consecinţă, reclamanta susţine că s-a aflat în activitate 24 de ore din 24, în fiecare zi a săptămânii şi în fiecare săptămână din an de când a început să lucreze ca asistent personal pentru al doilea reclamant.

La 13.06.2012, reclamanta a formulat o cerere de chemare în judecată împotriva angajatorului la Tribunalul Argeş, susţinând că nu a primit diferite beneficii la care era îndreptăţită în baza contractului de muncă

cum ar fi: sporul de vechime, sporul pentru munca în condiţii grele şi pentru asistenţa oferită unei persoane cu handicap grav sau plata muncii prestate în timpul nopţii. Reclamanta s-a mai plâns de faptul că nu a putut beneficia în fapt de concediul anual, de vreme ce a fost necesar să fie în permanenţă la dispoziţia celuilalt reclamant. Din aceste motive, a solicitat ca angajatorul să respecte dreptul său la perioadele de repaus. În sfârşit, reclamanta s-a plâns de faptul că autorităţile locale nu i-au oferit sprijin pentru îndeplinirea atribuţiilor, aşa cum prevede legea. Reclamanta a învederat instanţei că suferă de epuizare fizică şi psihică şi un stress permanent ca rezultat al faptului că nu poate face faţă cerinţelor pe care le implică asistarea reclamantului.

Reclamanta s-a mai plâns de faptul că, deşi a prestat o muncă solicitantă ce impune o calificare specială şi a fost angajată 25 de ani, în prezent primeşte un salariu minim, acordat lucrătorilor sociali fără experienţă, situaţie care o va afecta la momentul pensionării deoarece contribuţiile sociale sunt semnificativ mai mici. În sfârşit, a arătat că, la vârsta sa, ar fi dificil să obţină un alt loc de muncă.

La 16.01.2013 Tribunalul Argeş a respins acţiunea reclamantei. Instanţa a reţinut că reclamanta a primit toate beneficiile la care avea dreptul conform Legii nr.448/2006, inclusiv sporul de vechime de 25% care a fost corect calculat. În legătură cu acest spor, instanţa a reţinut că, deşi iniţial angajatorul a adăugat 25% la salariul de bază, ulterior a corectat această etoare, incluzând sporul de 25% în salariul de bază, astfel cum impunea legea. A mai reţinut că anumite beneficii prevăzute în alte legi, cum ar fi remunerarea muncii prestate în timpul nopţii sau sporul pentru activitatea desfăşurată în beneficiul persoanelor cu handicap, nu erau aplicabile asistenţilor personali. Instanţa a arătat, în continuare, că reclamanta a obţinut plăţi compensatorii din partea angajatorului ca urmare a faptului că nu a avut posibilitatea de a efectua concediul de odihnă începând cu anul 2009 până în 2011.

Reclamanta a formulat recurs împotriva acestei hotărâri, motivat de faptul că, potrivit Codului Muncii, concediul anual este garantat pentru toţi angajaţii care nu pot renunţa la acest drept. Ea a acuzat angajatorul pentru că nu a identificat un înlocuitor şi a susţinut că sumele primite nu puteau compensa imposibilitatea sa practică de a efectua concediul anual.

La 31.10.2013 Curtea de Apel Piteşti a respins recursul, menţinând, în esenţă, considerentele primei instanţe. (par.3-14)

2. Susţinerile reclamanţilor cu privire la încălcarea unor drepturi şi libertăţi garantate de Convenţie

Reclamanta a susţinut că sistemul de asistenţă personală impune o sarcină disproporţionată asupra rudelor persoanei cu dizabilităţi, care au şi calitatea de asistent personal, cum este cazul său, aceasta conducând la muncă forţată, cu încălcarea art.4 din Convenţie. Aceasta a mai susţinut că, derogând de la prevederile Codului Muncii, Legea nr. 448/2006 impune un nivel inferior de remunerare şi condiţii defavorabile de muncă, fără a ţine cont de vechimea în muncă, nivelul de educaţie sau caracteristicile reale ale muncii prestate. Reclamanta a arătat că această situaţie nu era previzibilă la momentul la care a încheiat contractul de muncă, de vreme ce acesta prevedea anumite drepturi de bază, care au fost oricum diminuate ulterior de angajator şi instanţele naţionale. În sfârşit, a susţinut că lipsa asistenţilor personali profesionişti şi a centrelor specializate constituie probleme structurale în România, făcând inaplicabile prevederile art. 37 din legea care reglementează protecţia persoanelor cu dizabilităţi.

Pentru aceleaşi motive, reclamanta a susţinut că, prin sistemul de asistenţă personală, i-a fost încălcat dreptul la respectarea vieţii private astfel cum este garantat de art.8 din Convenţie. A susţinut că instanţele naţionale au aplicat prevederile legale relevante într-o manieră inflexibilă, refuzând să ia în considerare circumstanţele sale individuale în ceea ce priveşte calificarea şi experienţa.

Reclamantul s-a plâns pentru încălcarea art.8 din Convenţie în sensul că nu a fost implicat în nici o etapă a procesului de recrutare, formare profesională sau în conducerea activităţii asistentului sau personal. Acesta a susţinut că sistemul instituit de autorităţile locale pentru a asigura asistenţa, nu corespundea nevoilor sale, care nu au fost niciodată evaluate în mod adecvat.

Reclamantul a mai arătat că membrii familiei erau desemnaţi ca asistenţi personali aproape în mod automat, din cauza lipsei cronice de personal profesionist şi din cauză că salariile oferite erau prea mici pentru a recruta asistenţi din piaţa liberă a muncii. În opinia sa, desemnarea membrilor familiei ca asistent personal, cu greu putea conduce la atingerea scopului de a avea o viaţă independentă şi autonomă. A mai arătat că măsura a avut chiar efectul opus, de a consolida dependenţa sa de membrii familiei, făcând practic imposibilă părăsirea casei părinteşti.

Ambii reclamanţi au susţinut că a fost încălcat art.13 din Convenţie prin aceea că nu există nici un remediu în legislaţia din România pentru a contesta sistemul legal de asistenţă personală, argumentând că această situaţie, în sine, este contrară Convenţiei. Pentru a susţine această plân-

gere, reclamanţii s-au referit la decizia Curţii Constituţionale nr.818 din 3 iulie 2008, potrivit cu care, instanţele naţionale nu au dreptul să refuze aplicarea prevederilor legale care consideră că încalcă drepturile omului sau să le înlocuiască cu alte norme create pe cale de interpretare jurisdicţională, de vreme ce funcţia legislativă aparţine Parlamentului şi, într-o anumită măsură, guvernului.

În sfârşit, reclamanta a mai susţinut încălcarea art. 14 din Convenţie în corelare cu art. 4 şi 8 din Convenţie, prin aceea că, în ceea ce o priveşte, condiţiile de muncă şi nivelul remunerării erau inferioare celor prevăzute pentru toţi ceilalţi angajaţi ai Statului, fără să existe o justificare obiectivă şi rezonabilă, determinate de asocierea sa cu o persoană cu dizabilităţi şi pe criteriu de gen. În acest sens a arătat că marea majoritate a asistenţilor personali erau femei, întrucât erau privite ca principalele furnizoare de îngrijire şi deoarece acestea erau remunerate, deseori, mai puţin decât soţii lor, făcând astfel mai probabil să fie dispuse să accepte condiţiile de angajare ca asistent personal. A mai arătat că, în concret, condiţiile inflexibile şi inferioare de muncă şi remunerare stabilite în contractele de asistenţă personală, în principal afectând femeile, întăreau stereotipiile bazate pe criteriul de gen, referitoare la femei privite în calitate de casnice şi care îngrijesc copiii determinând o discriminare pe criteriu de gen cu încălcarea art.1 din Protocolul nr. 12 la Convenţie. (par.18 -22)

3. Considerentele Curţii

3.1. Referitor la plângerile reclamantei

3.1.1. Cu privire la articolul 4 din Convenţie

Curtea a reiterat faptul că nu există o definiţie a noţiunilor de *„muncă forţată sau obligatorie"* în Convenţie astfel încât, în jurisprudenţa sa, a apelat la Convenţia nr. 29 a Organizaţiei Internaţionale a Muncii referitoare la munca forţată şi obligatorie. În sensul acestei Convenţii, noţiunea de *„muncă forţată sau obligatorie"* înseamnă *„orice muncă sau serviciu care este obţinută de la orice persoană sub ameninţarea oricărei pedepse şi pentru care acea persoană nu s-a oferit voluntar"*. Curtea a preluat această definiţie ca punct de pornire pentru interpretarea articolului 4§2 din Convenţie[1] (par.24).

În cauza *Van der Mussele c. Belgiei*[2], care privea obligaţia avocaţilor stagiari de a oferi servicii în cadrul unui sistem de ajutor judiciar

[1] A se vedea, între altele, hotărârea pronunţată în cauza *Siliadin c. Franţa*, par.115-116; hotărârea pronunţată în cauza *Stummer c. Austria*, par.117-118; hotărârea pronunţată în cauza *Graziani-Weiss c. Austria*, par.36.

[2] Hotărârea din 23 noiembrie 1983, par.32,39.

fără plată, Curtea a dezvoltat standardele pentru evaluarea a ceea ce ar putea fi considerat a fi normal în ceea ce priveşte obligaţiile care incumbă celor ce practică o anumită profesie. Aceste standarde au în vedere: dacă serviciile oferite exced limitelor activităţilor profesionale normale ale persoanei în cauză; dacă serviciile sunt remunerate sau nu sau dacă serviciul implică alţi factori compensatorii; dacă sarcina impusă este disproporţionată (a se vedea hotărârea pronunţată în cauza *Steindel c. Germania* privind obligaţia unui medic de a participa la un serviciu de urgenţă, cauza *Graziani-Weiss* privind obligaţia avocaţilor de a acţiona în calitate de curatori pentru persoanele cu boli psihice care nu au nici o rudă capabilă să desfăşoare această activitate) (par.25)

Curtea a arătat că nu orice prestare a unei munci obţinute de la un individ sub sancţiunea unei pedepse constituie în mod necesar o muncă forţată sau obligatorie inrerzisă de art.4§2 din Convenţie. Factorii care trebuie luaţi în considerare includ tipul şi volumul de muncă implicate. (par.26)

Aplicând aceste principii în cauza analizată, Curtea a reţinut în primul rând că reclamanta a acceptat prestarea muncii de bună voie, de vreme ce în mod voluntar a încheiat un contract bilateral cu autorităţile locale. Curtea a considerat că nu există indicii a vreunui tip de coerciţie fie din partea celuilalt reclamant fie din partea autorităţilor. Curtea a mai avut în vedere că reclamanta a fost remunerată pentru munca sa iar faptul că nu a fost mulţumită cu nivelul salariului nu echivalează cu lipsa remuneraţiei. Mai mult, Curtea are în vedere că reclamanta a fost liberă să se adreseze în legătură cu aceste aspecte instanţelor judecătoreşti, posibilitate de altfel valorificată. (par.27)

Curtea reţine în continuare că reclamanta este liberă să denunţe contractul în orice moment fără vreo consecinţă asupra sa în sensul că nu riscă nici o sancţiune sau pierdere a unor drepturi sau privilegii[1]. Curtea a avut în vedere, în particular, că studiile sale şi experienţa profesională avută îi deschideau o mai mare gamă de oportunităţi pe piaţa muncii şi că nici incertitudinea cu privire la modul în care, în mod practic, ar putea să găsească un loc de muncă potrivit şi nici maniera în care autorităţile ar putea găsi o soluţie alternativă pentru îngrijirea celui de al doilea reclamant nu constituie aspecte care ar fi putut afecta libertatea reclamantei de a hotărâ încetarea contractului. (par.28)

Pentru aceste motive, Curtea a considerat că reclamantei nu i s-a cerut să desfăşoare muncă forţată sau obligatorie iar plângerea este în mod

[1] A se vedea hotărârea pronunţată în cauza *C.N. şi V. c. Franţa*, par. 52.

evident nefondată şi trebuie respinsă în conformitate cu art. 35 al. 3(a) şi 4 din Convenţie (par.29).

3.1.2. În legătură cu art.8, 13 şi 14 din Convenţie şi art.1 din Protocolul nr.12

Analizând restul plângerilor, în lumina probelor aflate în posesia sa şi în limita competenţelor sale, Curtea a considerat că nu rezultă nici o aparenţă a încălcării a drepturilor şi libertăţilor prevăzute de aceste prevederi. În particular, referitor la acuzaţiile reclamantei referitoare la încălcarea dreptului la respectarea vieţii sale private, Curtea reiterează faptul că aceasta este liberă să denunţe contractul de muncă în orice moment şi să recâştige controlul vieţii sale private, dacă apreciază că aceasta este afectată de condiţiile actualului contract de muncă. (par.30, 31)

În ceea ce priveşte discriminarea invocată de reclamantă în referire la condiţiile angajării sale, Curtea a avut în vedere că instanţele naţionale au explicat pentru ce motiv diferite beneficii, care s-ar putea aplica altor categorii de angajaţi, nu îi sunt aplicabile şi nu observă nici un motiv să se depărteze de interpretarea făcută de instanţele naţionale legislaţiei aplicabile[1] (par.32).

În sfârşit, referitor la plângerea vizând art.13 din Convenţie, Curtea a reiterat faptul că nu este sarcina sa să analizeze legislaţia relevantă în manieră abstractă ci trebuie să se limiteze, pe cât posibil, la examinarea problemelor ivite în legătură cu cauza ce îi este prezentată[2]. În această privinţă, Curtea a reţinut că reclamanta a avut pe deplin acces la o instanţă pentru a se plânge de condiţiile angajării sale şi că în hotărârile judecătoreşti pronunţate în cazul său a primit răspuns la toate argumentele pe care le-a expus în faţa instanţelor naţionale. În consecinţă, Curtea a considerat că şi această parte a plângerii este în mod vădit nefondată şi trebuie respinsă în temeiul art.35 al.3 (a) şi 4 din Convenţie.

3.2. Referitor la plângerile reclamantului întemeiate pe prevederile art.8 şi 13 din Convenţie

Al doilea reclamant s-a plâns în legătură cu lipsa implicării sale în alegerea asistentului personal, din perspectiva art.8 din Convenţie, şi în legătură cu imposibilitatea sa de a contesta sistemul legal de asistenţă, din perspectiva art. 13 din Convenţie.

---

[1] În acest sens a se vedea hotărârea pronunţată în cauza García Ruiz c. Spania, par.28.

[2] A se vedea, de exemplu, *mutatis mutandis, hotărârea pronunţată în cauza Finger c. Bulgaria*, par.120 şi hotărârea pronunţată în cauza *Goranova-Karaeneva c. Bulgaria*, par.48.

Curtea reţine, mai întâi, că reclamantul nu a formulat nici o plângere adresată autorităţilor sau instanţelor naţionale în legătură cu decizia autorităţilor locale de a o angaja pe mătuşa sa, reclamanta din această cauză, ca asistent personal şi nu s-a plâns în legătură cu mijloacele alese de autorităţile locale pentru protecţia sa sub imperiul Legii nr.448/2006. Mai mult, reclamantul nu a fost parte în procedurile judiciare iniţiate de mătuşa sa privind condiţiile de muncă.

În consecinţă, Curtea a considerat că această parte a plângerii trebuie respinsă conform art.35 al.1 şi 4 din Convenţie întrucât nu au fost epuizate remediile interne. (par.35-36)

COMENTARIU

Curtea a analizat aspectele particulare ale modului în care s-a desfăşurat activitatea reclamantei numai din perspectiva art.4 din Convenţie, reţinând ca argument decisiv faptul că aceasta a semnat un contract individual de muncă fără nici o constrângere şi este liberă în orice moment să solicite încetarea acestuia fără nici o consecinţă în ceea ce o priveşte.

Curtea a analizat existenţa unor constrângeri directe, atât din partea angajatorului cât şi a beneficiarului asistenţei, dar şi a unor constrângeri indirecte, legate de posibilitatea de a identifica un alt loc de muncă şi de considerentele subiective care au determinat-o pe reclamanta să continue activitatea, respectiv dificultăţile identificării şi angajării unui alt asistent personal şi a acordării asistenţei într-un centru specializat, apreciind că aceste împrejurări nu sunt de natură a-i afecta libertatea de voinţă.

În limitele sesizării, Curtea nu a analizat aspectele concrete referitoare la remuneraţia pe care reclamanta o considera cuvenită pentru activitatea desfăşurată, în special aspectele referitoare la sporurile cuvenite sau plata muncii suplimentare, verificând numai posibilitatea efectivă pe care reclamanta a avut-o de a se adresa instanţelor naţionale şi reţinând că acestea au răspuns argumentelor ce le-au fost prezentate. Rezultă din considerentele Curţii, *per a contrario*, că oricum aceasta nu ar fi analizat în concret dreptul reclamantei la anumite venituri salariale ci, cel mult, dacă ar fi constatat că reclamanta nu a avut posibilitatea să se adreseze unei instanţe în legătură cu condiţiile sale de muncă, ar fi verificat încălcarea art. 6 sau 13 din Convenţie.

Astfel, este de reținut că în unele decizii, Curtea Constituțională a stabilit în legătură cu dreptul la muncă și la protecția socială a muncii și dreptul la un nivelul de trai decent, așa cum sunt consfințite în prevederile constituționale ale art.41 și art.47 alin.(1) că „prin conținutul lor [...] sunt drepturi complexe care **includ și dreptul la salariu** și dreptul la condiții rezonabile de viață, care să asigure un trai civilizat și decent cetățenilor" [1].

Privind dreptul la salariu ca făcând parte din conținutul dreptului la muncă, se înțelege că dreptul al salariu se bucură de aceeași protecție ca și dreptul al muncă.

Or, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a stabilit în jurisprudența sa că dreptul la muncă nu este garantat de Convenția pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale[2].

De asemenea, prin Decizia din 6 decembrie 2011 în cauzele conexe Mihăieși contra României și Senteș contra României, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a stabilit că prevederile Convenției pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale nu garantează dreptul unei persoane de a continua să primească un salariu într-un anumit cuantum (paragraful 14), că statul are dreptul de a stabili remunerația din buget pentru angajații săi și poate suspenda sau înceta plata anumitor drepturi prin modificări legislative (paragraful 15) și că o creanță nu poate fi considerată ca fiind o valoare patrimonială în sensul art.1 din Protocolul 1 la Convenție decât dacă are o bază suficientă în dreptul intern inclusiv dacă a fost recunoscută printr-o jurisprudență constantă a instanțelor ceea ce nu este cazul (paragraful 14 și 16).

Pe de altă parte, dreptul al asistență din partea unui asistent personal, alternativ dreptului la indemnizație de însoțitor, este un drept al persoanei încadrate într-un gard de handicap grav (art. 35 și art.42 din Legea nr.448/2006).

Or, în cauza Frimu și alții contra României și în cauza Abăluță și alții contra României, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a arătat că statele părți la Convenție dispun de o marjă largă de apreciere

---

[1] De exemplu decizia nr. 1221/12.11.2008.

[2] Hotărârea pronunțată în cauza Teodorescu contra României – paragraful nr.88, a se vedea Dragoș Călin – coordonator – *Drept Social. Hotărâri ale Curții Europene a Drepturilor Omului pronunțate în cauzele împotriva Romaniei*, Ed. Universitară 2015, p.35.

pentru reglementarea politicii lor sociale. Curtea a reamintit, în acest sens, dată fiind cunoașterea directă a propriei societăți și a nevoilor sale, că autoritățile naționale sunt, în principiu, cel mai bine plasate pentru a alege mijloacele cele mai adecvate în atingerea scopului stabilirii unui echilibru între cheltuielile și veniturile publice, iar Curtea respectă alegerea lor, cu excepția cazului în care aceste mijloace se dovedesc în mod evident lipsite de un temei rezonabil[1].

Una dintre problemele importante invocate în cauză, însă, a fost aceea a remunerării pentru munca suplimentară, problemă determinată de specificul activității asistenților personali.

Astfel, deși în cazul asistentului personal, art.37 al.1 lit.b) din Legea nr.448/2006 stabilește că programul de lucru trebuie să nu depășească în medie 8 ore pe zi și 40 de ore pe săptămână, în practică, asemenea reclamantei din cauza prezentată, unii asistenți personali au susținut că desfășoară muncă mai mult de 8 ore zilnic și 40 de ore săptămânal, astfel încât sunt îndreptățiți la plata muncii suplimentare, acest tip de litigii generând chiar o practică judiciară neunitară[2].

Mai mult, în cazul asistenților personali profesioniști, art.45-50 din Legea nr. 448/2006 nu stabilește numărul de ore de muncă iar în conformitate cu art.5 pct.7 din aceeași lege, prin definiție, asistentul personal profesionist asigura la domiciliul său îngrijirea și protecția adultului cu handicap grav sau accentuat, aflat în condițiile precizate de lege.

O problemă reală care se pune, din această perspectivă, este de a stabili dacă, în timpul de muncă (definit de art.111 din Codul Muncii) trebuie incluse și perioadele în care, prin ipoteză, asistentul personal nu prestează efectiv activități de asistență a beneficiarului dar stă la dispoziția angajatorului, la domiciliul său, pentru a asigura

---

[1] A se vedea Dragoș Călin – *Reformarea sistemului de pensii, prin transformarea pensiilor speciale în pensii în sistemul public, în temeiul Legii nr. 119/2010, este compatibilă cu art. 1 din Protocolul nr. 1 – decizia de inadmisibilitate în cauzele Frimu și alții c. României*, în RDS nr.3/2012, și *Pensiile cadrelor militare. Reforma produsă prin Legea nr. 119/2010 – decizia de inadmisibilitate în cauza Constantin Abăluță și alții c. României,* în Revista de drept social nr.6/2012.

[2] A se vedea în acest sens Minuta întâlnirii Comisiei de unificare a practicii judiciare în materie civilă, dreptul familiei și conflicte de muncă a Consiliului Superior al Magistraturii întocmită cu ocazia ședinței din 09.06.2010, pct.1; publicată http://www.csm1909.ro/csm/linkuri/08_11_2010__35800_ro.PDF

asistență beneficiarului, atunci când asistentul personal are același domiciliu cu beneficiarul asistenței (situație care, în cazul asistentului personal profesionist este prezumată prin definiție).

În funcție de răspunsul la această problemă se poate verifica efectuarea muncii suplimentare (în sensul art.120 din Codul Muncii), în timpul nopții (în sensul art.125 din Codul Muncii) sau în zile de repaus sau de sărbătoare legală, pentru a stabili dacă asistentul personal (inclusiv cel profesionist) are dreptul la remunerarea suplimentară.

Situația asistenților personali poate fi, într-o anumită măsură, comparabilă cu cea a personalului medical.

În legătură cu situația personalului medical, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a stabilit două reguli importante:

- este inclusă în timpul de lucru perioada în care personalul medical nu desfășoară activități specifice dar se află la dispoziția angajatorului, **la locul de muncă**[1]
- **nu este inclusă** în timpul de lucru perioada în care personalul medical nu desfășoară activități specifice și se află la dispoziția angajatorului, **dar la propriul domiciliu**[2] sau în altă locație ce nu este stabilită de angajator[3]

Or, în situația premisă avută în vedere, asistentul personal, atunci când nu desfășoară activități specifice, se află totuși la dispoziția angajatorului, pentru a presta servicii beneficiarului, în același timp la locul de muncă dar și în propriul domiciliu.

Situația este, într-o anumită măsură, asemănătoare celei examinate de Curtea de Justiție a Uniunii Europene în cauza Nicușor

---

[1] De exemplu Ordonanța Curții (Camera a cincea) din 11 ianuarie 2007 pronunțată în cauza C-437/05, în procedura Jan Vorel împotriva Nemocnice Český Krumlov, ECLI:EU:C:2007:23, publicată în limba română la www.curia.europa.eu.

[2] Hotărârea Curții din 3 octombrie 2000 în cauza C-303/98, privind procedura Sindicato de Médicos de Asistencia Pública (Simap) c. Conselleria de Sanidad y Consumo de la Generalidad Valenciana; ECLI:EU:C:2000:528, publicată în limba engleză la www.curia.europa.eu.

[3] Hotărârea Curții (Camera a patra) în cauza C-87/14, Comisia Europeană contra Irlandei, ECLI : EU:C:2015:449, publicată în limba română la www.curia.europa.eu; a se vedea Răzvan Anghel – *"Formarea profesională a medicilor stagiari (rezidenți). Includerea duratei activităților de formare în timpul de lucru. Condiții. Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene asupra acțiunii în constatarea neîndeplinirii obligațiilor formulată de Comisia Europeană împotriva Irlandei"* Revista de Jurisprudență Europeană nr. 2/2015.

Grigore împotriva Regiei Naționale a Pădurilor Romsilva – Direcția silvică București[1],

Astfel cum a stabilit însă CJUE în acea cauză, este de competența instanței învestite cu soluționarea acțiunii să stabilească dacă angajatul, în temeiul unor obligații legale, desfășoară activități specifice fie în mod permanent, fie într-un mod care face să fie depășit timpul de lucru maxim săptămânal prevăzut de lege și, eventual, să verifice dacă sunt respectate în speță condițiile prevăzute la articolul 17 alineatul (1) din Directiva 2003/88 sau la articolul 22 alineatul (1) din aceasta, referitoare la posibilitatea de a deroga de la articolul 6 din Directivă[2] (par.79).

Mai poate fi relevant că, în opinia CJUE, un considerent important pentru a stabili că timpul în care angajatul rămâne la dispoziția angajatorului, dar la propriul domiciliu, nu constituie timp de muncă a fost acela că, deși angajatul se află la dispoziția angajatorului în sensul că trebuie să poată fi contactat în orice moment pentru a desfășura activitatea specifică, în această situație poate să își gestioneze timpul cu mai puține constrângeri și să își urmărească propriile interese astfel încât, în aceste circumstanțe, doar timpul aflat în legătură cu oferirea propriu – zisă a asistenței (medicale în cauza respectivă) trebuie privit ca timp de lucru în sensul Directivei 93/104[3].

Jurisprudența CJUE

1) Articolul 2 punctul 1 din Directiva 2003/88/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 4 noiembrie 2003 privind anumite aspecte ale organizării timpului de lucru trebuie interpretat în sensul că o perioadă în care un pădurar, al cărui timp de lucru zilnic,

---

[1] Ordonanța Curții (Camera a șasea) din 4 martie 2011 în cauza C-258/10, în procedura Nicușor Grigore împotriva Regiei Naționale a Pădurilor Romsilva – Direcția silvică București, ECLI:EU:C:2011:122, publicată în limba română la www.curia.eu.

[2] Articolul 17 alineatul (1) din Directiva 2003/88 prevede că statele membre pot deroga, între altele, de la articolele 6 și 16 din directivă, această din urmă dispoziție reglementând perioada de referință pentru calculul timpului maxim de lucru săptămânal, atunci când, pe baza caracteristicilor specifice ale activității exercitate, durata timpului de lucru nu este măsurată și predeterminată sau poate fi determinată de lucrătorii înșiși.

[3] Paragraful 50 din considerentele Hotărârii Curții din 3 octombrie 2000 pronunțată în cauza C-303/98, citată anterior.

astfel cum este stipulat în contractul său de muncă, este de opt ore, are obligaţia de a asigura paza unui canton silvic, răspunzând disciplinar, patrimonial, contravenţional sau penal, după caz, pentru pagubele constatate în cantonul aflat în gestiunea sa, indiferent de momentul în care se produc aceste pagube, reprezintă „timp de lucru" în sensul dispoziţiei menţionate numai dacă natura şi întinderea obligaţiei de pază care îi revine pădurarului şi regimul juridic al răspunderii care îi este aplicabil impun prezenţa sa fizică la locul de muncă şi dacă, în cursul acestei perioade, trebuie să se afle la dispoziţia angajatorului. Este de competenţa instanţei de trimitere să efectueze verificările necesare privind situaţia de fapt şi aspectele juridice, în special din perspectiva dreptului naţional aplicabil, pentru a aprecia dacă aceasta este situaţia în cauza cu care a fost sesizată.

2) Calificarea unei perioade drept „timp de lucru" în sensul articolului 2 punctul 1 din Directiva 2003/88 nu depinde de punerea la dispoziţie a unei locuinţe de serviciu în incinta cantonului aflat în gestiunea pădurarului în cauză, în măsura în care această punere la dispoziţie a unei locuinţe nu presupune că acesta este obligat să fie prezent fizic la locul determinat de angajator şi să rămână la dispoziţia acestuia pentru a putea efectua imediat, în caz de nevoie, prestaţiile corespunzătoare. Este de competenţa instanţei de trimitere să efectueze verificările necesare pentru a aprecia dacă aceasta este situaţia în cauza cu care este sesizată.

3) Articolul 6 din Directiva 2003/88 trebuie interpretat în sensul că se opune, în principiu, unei situaţii în care, deşi contractul de muncă al unui pădurar prevede că timpul de lucru maxim este de opt ore pe zi, iar timpul maxim săptămânal este de 40 de ore, în realitate acesta asigură paza cantonului silvic aflat în gestiunea sa, în temeiul unor obligaţii legale, fie în mod permanent, fie într-un mod care face să fie depăşit timpul de lucru maxim săptămânal prevăzut la acest articol. Este de competenţa instanţei de trimitere să efectueze verificările necesare pentru a aprecia dacă aceasta este situaţia în cauza cu care este sesizată şi, eventual, să verifice dacă sunt respectate în speţă condiţiile prevăzute la articolul 17 alineatul (1) din Directiva 2003/88 sau la articolul 22 alineatul (1) din aceasta, referitoare la posibilitatea de a deroga de la articolul 6 menţionat.

4) Directiva 2003/88 trebuie interpretată în sensul că obligaţia angajatorului de a plăti drepturile salariale sau cele care pot fi asimilate acestora pe perioada în care pădurarul are obligaţia de a asigura paza cantonului silvic aflat în gestiunea sa nu intră sub inci-

denţa directivei menţionate, ci a dispoziţiilor relevante din dreptul naţional.

ORDONANŢA CURŢII (Camera a şasea) din 4 martie 2011
ECLI:EU:C:2011:122
pronunţată în cauza C-258/10,
Nicuşor Grigore
împotriva
Regiei Naţionale a Pădurilor Romsilva – Direcţia silvică Bucureşti,
publicată în limba română la www.curia.eu

Cu privire la întrebările preliminare

37. Conform articolului 104 alineatul (3) primul paragraf din Regulamentul de procedură, atunci când răspunsul la întrebările adresate cu titlu preliminar poate fi în mod clar dedus din jurisprudenţă, Curtea, după ascultarea avocatului general, poate oricând să se pronunţe prin ordonanţă motivată, în cuprinsul căreia se face trimitere la jurisprudenţa pertinentă. Curtea consideră că aceasta este situaţia în ceea ce priveşte acţiunea principală.

Cu privire la prima întrebare

38. Prin intermediul primei întrebări, instanţa de trimitere solicită să se stabilească dacă articolul 2 punctul 1 din Directiva 2003/88 trebuie interpretat în sensul că o perioadă în care un pădurar, al cărui timp de lucru zilnic, astfel cum este stipulat în contractul său de muncă, este de opt ore, are obligaţia de a asigura paza unui canton silvic, răspunzând disciplinar, patrimonial, contravenţional sau penal, după caz, pentru pagubele constatate în cantonul aflat în gestiunea sa, indiferent de momentul în care se produc aceste pagube, reprezintă „timp de lucru" în sensul acestei dispoziţii.

39. Cu titlu introductiv, trebuie amintit că, întrucât articolele 1-8 din Directiva 2003/88 sunt redactate într-un mod în esenţă identic cu cel în care sunt redactate articolele 1-8 din Directiva 93/104, astfel cum a fost modificată prin Directiva 2000/34, interpretarea dată acestora din urmă de către Curte poate fi transpusă pe deplin în privinţa articolelor menţionate din Directiva 2003/88 (a se vedea în acest sens Hotărârea din 25 noiembrie 2010, Fuß, C-429/09, nepublicată încă în Repertoriu, punctul 32).

40. În plus, trebuie amintit că Directiva 2003/88 are ca obiect stabilirea unor cerinţe minime destinate ameliorării condiţiilor de viaţă şi de muncă ale lucrătorilor printr-o apropiere a reglementărilor naţionale referitoare în special la timpul de lucru. Această armonizare la nivelul

Uniunii Europene în materie de organizare a timpului de lucru urmăreşte garantarea unei mai bune protecţii a securităţii şi a sănătăţii lucrătorilor, acordându-le dreptul de a beneficia de perioade minime de repaus – în special zilnic şi săptămânal –, precum şi de pauze adecvate şi prevăzând un plafon de 48 de ore pentru durata medie a săptămânii de lucru, limită maximă în privinţa căreia se precizează expres că include orele suplimentare (a se vedea Hotărârea din 3 octombrie 2000, Simap, C-303/98, Rec., p. I-7963, punctul 49, Hotărârea din 26 iunie 2001, BECTU, C-173/99, Rec., p. I-4881, punctele 37 şi 38, precum şi Hotărârea din 9 septembrie 2003, Jaeger, C-151/02, Rec., p. I-8389, punctul 46).

41. Diferitele prevederi cuprinse în directiva menţionată în materia duratei maxime de lucru şi a timpului minim de repaus constituie norme ale dreptului social al Uniunii de o importanţă deosebită, de care trebuie să beneficieze toţi lucrătorii în calitate de cerinţe minime necesare pentru a asigura protecţia securităţii şi a sănătăţii acestora (a se vedea Hotărârea din 1 decembrie 2005, Dellas şi alţii, C-14/04, Rec., p. I-10253, punctul 49 şi jurisprudenţa citată).

42. În ceea ce priveşte noţiunea „timp de lucru" în sensul articolului 2 punctul 1 din Directiva 2003/88, este necesar în primul rând să se amintească faptul că a fost deja stabilit de către Curte că directiva defineşte respectiva noţiune ca fiind orice perioadă în care lucrătorul se află la locul de muncă, la dispoziţia angajatorului şi îşi exercită activitatea sau funcţiile, în conformitate cu legislaţiile şi/sau practicile naţionale, şi că această noţiune trebuie înţeleasă prin opoziţie cu noţiunea de perioadă de repaus, acestea excluzându-se reciproc (Hotărârile citate anterior Jaeger, punctul 48, precum şi Dellas şi alţii, punctul 42, şi Ordonanţa din 11 ianuarie 2007, Vorel, C-437/05, Rep., p. I-331, punctul 24).

43. În acest context, Directiva 2003/88 nu prevede o categorie intermediară între perioadele de lucru şi cele de repaus, iar printre elementele caracteristice ale noţiunii „timp de lucru" în sensul acestei directive nu figurează intensitatea lucrului efectuat de salariat sau randamentul acestuia (Hotărârea Dellas şi alţii, citată anterior, punctul 43, precum şi Ordonanţa Vorel, citată anterior, punctul 25).

44. În continuare, Curtea a hotărât de asemenea că noţiunile „timp de lucru" şi „perioadă de repaus" în sensul Directivei 2003/88 reprezintă noţiuni de drept al Uniunii care trebuie definite în funcţie de caracteristici obiective, cu referire la sistemul şi finalitatea directivei menţionate, care urmăreşte stabilirea unor cerinţe minime destinate ameliorării condiţiilor de viaţă şi de muncă ale lucrătorilor. Într-adevăr, numai o astfel de interpretare autonomă poate garanta eficacitatea deplină a directivei, precum şi aplicarea uniformă a respectivelor noţiuni în toate statele

membre (a se vedea Hotărârea Dellas şi alţii, citată anterior, punctele 44 şi 45, precum şi Ordonanţa Vorel, citată anterior, punctul 26).

45. În sfârşit, este necesar a se aminti că articolul 2 din Directiva 2003/88 nu se numără printre dispoziţiile directivei de la care se poate deroga.

46. În acţiunea principală, astfel cum a afirmat Comisia Europeană în observaţiile sale scrise, nu reiese cu certitudine din dosarul transmis Curţii dacă sunt întrunite cele trei elemente ale definiţiei noţiunii „timp de lucru" amintite la punctul 42 din prezenta ordonanţă. În timp ce Romsilva şi guvernul român, în observaţiile prezentate Curţii, contestă obligaţia unui pădurar de a se afla la dispoziţia angajatorului la locul de muncă în afara celor opt ore de lucru zilnic, reclamantul din acţiunea principală susţine că, din moment ce pădurarul preia întreaga răspundere pentru paza şi administrarea cantonului silvic şi poate răspunde pentru eventualele pagube materiale produse în cadrul acestei administrări, acesta are obligaţia de a îndeplini funcţiile care îi sunt atribuite 24 de ore din 24 şi şapte zile din şapte.

47. Guvernul român susţine că pădurarul asigură o misiune de protecţie permanentă a fondului forestier, fără ca acesta să fie ţinut să îşi îndeplinească atribuţiile în mod continuu, contrar celor afirmate de reclamantul din acţiunea principală. Potrivit guvernului, contrar celor ce reies din decizia de trimitere, faptul că legislaţia naţională aplicabilă în acţiunea principală califică unele obligaţii de serviciu ale pădurarului ca fiind „permanente" trebuie interpretat în sensul că acestea trebuie îndeplinite în mod constant pe parcursul programului de lucru şi că nu este necesar să fie stabilită o anumită periodicitate în privinţa acestora. În opinia guvernului menţionat, soluţionarea acţiunii principale depinde de stabilirea întinderii în timp a obligaţiei de pază a pădurarului, aspect care ţine de interpretarea reglementării naţionale.

48. În această privinţă, trebuie amintit că, în cadrul unei trimiteri preliminare, orice apreciere a situaţiei de fapt din cauză este de competenţa instanţei de trimitere şi nu revine Curţii competenţa de a se pronunţa cu privire la interpretarea dispoziţiilor naţionale şi nici de a hotărî dacă interpretarea pe care instanţa de trimitere o dă acestora este corectă (a se vedea între altele Hotărârea din 5 martie 2009, Apis-Hristovich, C-545/07, Rep., p. I-1627, punctul 32, precum şi Hotărârea din 23 aprilie 2009, Angelidaki şi alţii, C-378/07-C-380/07, Rep., p. I-3071, punctul 48).

49. Prin urmare, nu Curtea, ci instanţa de trimitere este competentă să aprecieze, în funcţie de termenii contractului de muncă al unui pădurar precum reclamantul din acţiunea principală, ai contractelor colective

care guvernează exercitarea funcțiilor de către acesta și ai dispozițiilor relevante din dreptul național, inclusiv cele privind condițiile în care intervine răspunderea potrivit Regulamentului privind paza, care este natura, întinderea și durata responsabilităților care îi revin. În acest context, instanța națională trebuie să verifice caracterul veridic al afirmației reclamantului din acțiunea principală potrivit căreia acesta ar avea obligația să muncească în permanență.

50. În cadrul verificării obligațiilor care îi revin unui pădurar în vederea determinării timpului de lucru al acestuia în sensul Directivei 2003/88, instanța de trimitere este datoare să nu se limiteze la examinarea dispozițiilor din legislația națională care au ca obiect reglementarea explicită a timpului de lucru, ci trebuie de asemenea să examineze prevederile care afectează, în practică, modul de organizare a timpului de lucru al persoanei în cauză.

51. În cazul în care, astfel cum a admis chiar guvernul român, ca urmare a acestei examinări se va desprinde concluzia că prin contractul individual de muncă al unui pădurar precum reclamantul din acțiunea principală, care este singurul care răspunde de un canton silvic, și/sau prin dispozițiile relevante din legislația națională aplicabilă în acțiunea principală se impune o obligație de supraveghere a respectivului canton care are ca rezultat faptul că timpul de lucru al pădurarului în cauză depășește în realitate numărul de ore stipulat în contractul său de muncă și în convenția colectivă care îi este aplicabilă, ar fi posibil ca cerințele articolului 6 din Directiva 2003/88 privind timpul de lucru maxim săptămânal să nu fie respectate.

52. În cadrul verificării pe care instanța de trimitere trebuie să o realizeze în ceea ce privește aprecierea timpului real de lucru efectuat de un pădurar precum reclamantul din acțiunea principală, sunt relevante natura și consecințele, în dreptul român, ale tipului de contract „flexibil" de care beneficiază acesta, condițiile în care intervine regimul juridic al răspunderii care îi este aplicabil pentru pagubele constatate în cadrul cantonului său silvic, ținând seama de condițiile prevăzute de dreptul român în ceea ce privește existența unei astfel de răspunderi, precum și aspectul dacă este posibilă în realitate executarea obligației de pază permanentă care îi revine în cadrul programului de lucru fixat prin contractul său de muncă, precum și prin reglementarea națională în vigoare.

53. Trebuie de asemenea amintit că, în acest context, calificarea drept „timp de lucru", în sensul Directivei 2003/88, a unei perioade de prezență a lucrătorului depinde de obligația acestuia din urmă de a se afla la dispoziția angajatorului său (Hotărârea Dellas și alții, citată anterior, punctul 58). Factorul determinant este împrejurarea că lucrătorul

este obligat să fie prezent fizic la locul determinat de angajator şi să fie la dispoziţia acestuia pentru a putea efectua imediat, în caz de nevoie, prestaţiile corespunzătoare (Hotărârea Dellas şi alţii, citată anterior, punctul 48, precum şi Ordonanţa Vorel, citată anterior, punctul 28).

54. Potrivit informaţiilor prezentate Curţii, un contract flexibil de tipul celui în discuţie în acţiunea principală urmăreşte să permită, în funcţie de caracteristicile întreprinderii în cadrul căreia este angajat lucrătorul în cauză sau de munca prestată, o repartizare liberă a timpului de lucru, cu condiţia însă de a se respecta durata normală a acestuia, de 40 de ore pe săptămână.

55. Cu toate acestea, într-o situaţie precum cea din acţiunea principală, ar putea fi relevantă deopotrivă, astfel cum în mod corect a subliniat Comisia, împrejurarea că pădurarul este singurul care răspunde de paza unui canton silvic, nefiind prevăzute nicio posibilitate de muncă în schimburi şi nicio altă modalitate pentru îndeplinirea obligaţiei de pază permanentă a cărei existenţă o susţine reclamantul din acţiunea principală.

56. Prin urmare, trebuie ca instanţa de trimitere, având în vedere definiţia timpului de lucru care figurează la articolul 2 punctul 1 din Directiva 2003/88, astfel cum a fost amintită la punctul 42 din prezenta ordonanţă, pe de o parte, să verifice compatibilitatea dispoziţiilor relevante din reglementarea naţională care guvernează timpul de lucru al pădurarilor cu această directivă şi, pe de altă parte, chiar şi în cazul în care reglementarea menţionată ar fi compatibilă cu directiva, să examineze dacă modul de aplicare efectivă a acesteia, ţinând seama, printre altele, de regimul juridic al răspunderii care poate fi aplicabil, în anumite condiţii, în ceea ce priveşte pădurarii, poate duce, în cazuri specifice, la rezultate incompatibile cu cerinţele directivei.

57. În orice caz, este necesar a se aminti că, inclusiv în cazul în care timpul de lucru al unui pădurar precum reclamantul din acţiunea principală ar fi, în practică, limitat la cele 40 de ore săptămânale stipulate în contractul său de muncă, trebuie deopotrivă respectate cerinţele Directivei 2003/88 referitoare la perioadele minime de repaus zilnic (articolul 3), de pauză (articolul 4) şi de repaus săptămânal (articolul 5), desigur, sub rezerva posibilităţilor de a deroga de la respectivele dispoziţii prevăzute de directivă. În plus, din moment ce, în acţiunea principală, este în discuţie un contract de muncă „flexibil", instanţa de trimitere trebuie de asemenea să verifice dacă modul de aplicare a acestuia permite să fie asigurată respectarea articolului 8 primul paragraf litera (a) din directivă, care impune anumite cerinţe în ceea ce priveşte munca de noapte.

58. Având în vedere cele de mai sus, trebuie să se răspundă la prima întrebare că articolul 2 punctul 1 din Directiva 2003/88 trebuie interpretat în sensul că o perioadă în care un pădurar, al cărui timp de lucru zilnic, astfel cum este stipulat în contractul său de muncă, este de opt ore, are obligaţia de a asigura paza unui canton silvic, răspunzând disciplinar, patrimonial, contravenţional sau penal, după caz, pentru pagubele constatate în cantonul aflat în gestiunea sa, indiferent de momentul în care se produc aceste pagube, reprezintă „timp de lucru" în sensul dispoziţiei menţionate numai dacă natura şi întinderea obligaţiei de pază care îi revine pădurarului şi regimul juridic al răspunderii care îi este aplicabil impun prezenţa sa fizică la locul de muncă şi dacă, în cursul acestei perioade, trebuie să se afle la dispoziţia angajatorului. Este de competenţa instanţei de trimitere să efectueze verificările necesare privind situaţia de fapt şi aspectele juridice, în special din perspectiva dreptului naţional aplicabil, pentru a aprecia dacă aceasta este situaţia în cauza cu care a fost sesizată.

Cu privire la a doua întrebare

59. Prin intermediul celei de a doua întrebări, instanţa de trimitere solicită, în esenţă, să se stabilească dacă, în ceea ce priveşte stabilirea timpului de lucru al unui pădurar precum reclamantul din acţiunea principală, este relevantă împrejurarea că acesta dispune de o locuinţă de serviciu situată în cadrul cantonului silvic pe care îl gestionează.

60. Cu titlu introductiv, trebuie constatat că, din moment ce instanţa de trimitere nu a furnizat niciun detaliu cu privire la domiciliul reclamantului din acţiunea principală sau la punerea la dispoziţia sa a unei locuinţe de serviciu, guvernul român consideră necesar să se respingă această întrebare ca inadmisibilă.

61. Cu toate acestea, întrucât, astfel cum reiese din jurisprudenţa Curţii, instanţa de trimitere este singura competentă să aprecieze, în raport cu particularităţile cauzei, atât necesitatea unei hotărâri preliminare pentru a fi în măsură să pronunţe propria hotărâre, cât şi pertinenţa întrebărilor pe care le adresează Curţii şi întrucât acestea au ca obiect interpretarea dreptului Uniunii, iar interpretarea oferită de Curte se poate dovedi utilă pentru instanţa naţională în soluţionarea litigiului cu care este sesizată, Curtea este, în principiu, obligată să se pronunţe (a se vedea în acest sens, între altele, Hotărârea din 15 decembrie 1995, Bosman, C-415/93, Rec., p. I-4921, punctul 59, şi Hotărârea din 12 octombrie 2010, Rosenbladt, C-45/09, nepublicată încă în Repertoriu, punctul 32).

62. Astfel cum s-a indicat la punctul 42 din prezenta ordonanţă, noţiunea „timp de lucru" în sensul Directivei 2003/88 este definită ca fiind

orice perioadă în care lucrătorul se află la locul de muncă, la dispoziția angajatorului și își exercită activitatea sau funcțiile, în conformitate cu legislațiile și/sau practicile naționale. Această noțiune trebuie înțeleasă prin opoziție cu noțiunea de perioadă de repaus, cele două noțiuni excluzându-se reciproc.

63. Astfel cum reiese deopotrivă de la punctul 53 din prezenta ordonanță, calificarea drept „timp de lucru", în sensul directivei menționate, a unei perioade de prezență a lucrătorului depinde de obligația acestuia din urmă de a se afla la dispoziția angajatorului său (Hotărârea Dellas și alții, citată anterior, punctul 58). Factorul determinant este împrejurarea că lucrătorul este obligat să fie prezent fizic la locul determinat de angajator și să rămână la dispoziția acestuia pentru a putea efectua imediat, în caz de nevoie, prestațiile corespunzătoare (Hotărârea Dellas și alții, citată anterior, punctul 48, precum și Ordonanța Vorel, citată anterior, punctul 28).

64. În ceea ce privește împrejurarea că se pune la dispoziția pădurarului o locuință de serviciu, aceasta nu înseamnă nicidecum că cele trei condiții enunțate la articolul 2 punctul 1 din Directiva 2003/88, care sunt cerute pentru ca activitatea unui lucrător să fie calificată drept „timp de lucru" în sensul dispoziției amintite, sunt îndeplinite în mod automat prin simplul fapt că locuința în cauză se situează în incinta cantonului silvic aflat în gestiunea pădurarului.

65. În cazul în care, ca urmare a verificărilor efectuate de instanța de trimitere, se dovedește că un pădurar precum reclamantul din acțiunea principală efectuează orele de lucru obligatorii în temeiul contractului său de muncă, mai exact cele 40 de ore săptămânale stipulate în contract, potrivit unui program flexibil și că, ținând seama de regimul juridic al răspunderii care îi este aplicabil, acesta trebuie să își îndeplinească obligațiile referitoare la paza și administrarea cantonului silvic aflat în gestiunea sa numai în cursul acestor ore, împrejurarea că i se pune la dispoziție o locuință în respectivul canton nu ar trebui în mod necesar să afecteze calificarea timpului său de lucru și a perioadelor sale de repaus din perspectiva articolului 2 din Directiva 2003/88 și, prin urmare, nici respectarea timpului de lucru maxim săptămânal astfel cum este definit la articolul 6 din directivă.

66. Astfel, dacă pădurarul poate, în afara timpului său de lucru de 40 de ore pe săptămână, să își organizeze timpul, să părăsească cantonul silvic aflat în gestiunea sa și să se dedice propriilor interese, perioada consacrată unor astfel de activități nu poate, astfel cum reiese din jurisprudența Curții, să fie calificată drept „timp de lucru" în sensul articolului 2 punctul 1 din Directiva 2003/88, în pofida faptului că locuința de

serviciu pusă la dispoziţia sa este situată în incinta cantonului respectiv (a se vedea în acest sens Hotărârile citate anterior Simap, punctul 50, şi Jaeger, punctul 51).

67. Dacă, dimpotrivă, pădurarul locuieşte într-o locuinţă de serviciu pusă la dispoziţia sa în cantonul respectiv şi dacă reiese din verificările realizate de instanţa de trimitere că, fie chiar în temeiul reglementării naţionale aplicabile, fie datorită modalităţilor de punere în aplicare efectivă a acestei reglementări, pădurarul trebuie în realitate, în vederea îndeplinirii obligaţiei sale de pază, să se afle la dispoziţia angajatorului pentru a putea efectua imediat, în caz de nevoie, prestaţiile corespunzătoare, ne aflăm în prezenţa elementelor caracteristice ale noţiunii „timp de lucru" în sensul dispoziţiei menţionate (a se vedea Hotărârile citate anterior Simap, punctul 48, şi Jaeger, punctul 63).

68. Astfel, după cum reiese din jurisprudenţa Curţii, este necesar să se considere că obligaţiile care îl pun pe lucrătorul în cauză în imposibilitatea de a-şi alege locul de şedere în perioadele de inactivitate profesională reprezintă o formă de exercitare a funcţiilor acestuia (a se vedea Hotărârile citate anterior Simap, punctul 48, şi Jaeger, punctul 63).

69. Este de competenţa instanţei de trimitere să efectueze verificările necesare pentru a aprecia dacă aceasta este situaţia în cauza cu care este sesizată.

70. Prin urmare, trebuie să se răspundă la a doua întrebare că, având în vedere cele de mai sus, calificarea unei perioade drept „timp de lucru" în sensul articolului 2 punctul 1 din Directiva 2003/88 nu depinde de punerea la dispoziţie a unei locuinţe de serviciu în incinta cantonului aflat în gestiunea pădurarului în cauză, în măsura în care această punere la dispoziţie a unei locuinţe nu presupune că acesta este obligat să fie prezent fizic la locul determinat de angajator şi să rămână la dispoziţia acestuia pentru a putea efectua imediat, în caz de nevoie, prestaţiile corespunzătoare. Este de competenţa instanţei de trimitere să efectueze verificările necesare pentru a aprecia dacă aceasta este situaţia în cauza cu care este sesizată.

Cu privire la a treia întrebare

71. Prin intermediul celei de a treia întrebări, instanţa de trimitere solicită, în esenţă, să se stabilească dacă articolul 6 din Directiva 2003/88 trebuie interpretat în sensul că se opune unei situaţii în care, deşi contractul de muncă al unui pădurar prevede că timpul de lucru maxim este de opt ore pe zi, iar timpul de lucru maxim săptămânal este de 40 de ore, în realitate acesta asigură în mod permanent, în temeiul unor obligaţii legale, paza cantonului silvic aflat în gestiunea sa.

72. Articolul 6 litera (b) din Directiva 2003/88 obligă statele membre să ia măsurile necesare pentru ca, în funcție de necesitățile de protecție a securității și a sănătății lucrătorilor, timpul mediu de lucru pentru fiecare perioadă de șapte zile, inclusiv orele suplimentare, să nu depășească 48 de ore.

73. Astfel cum reiese din răspunsul dat la prima întrebare, dacă dispozițiile relevante din cadrul reglementării naționale aplicabile unui pădurar precum reclamantul din acțiunea principală, inclusiv prevederile care instituie regimul juridic al răspunderii care îi este aplicabil, ar trebui interpretate în sensul că impun ca paza cantonului silvic aflat în gestiunea sa să fie asigurată astfel încât timpul de lucru al pădurarului în cauză să depășească în realitate numărul de ore de lucru care este stipulat în contractul de muncă și în contractul colectiv care îi este aplicabil, ar fi posibil ca cerințele articolului 6 din Directiva 2003/88 privind timpul de lucru maxim săptămânal să nu fie respectate.

74. Cu toate acestea, astfel cum reiese din răspunsul dat la prima întrebare, în condițiile în care natura și întinderea obligației de pază care îi revine unui pădurar și consecințele regimului juridic al răspunderii care îi este aplicabil nu reies cu claritate din dosar, este de competența instanței de trimitere să efectueze verificările necesare în această privință.

75. În cazul în care se dovedește că timpul de lucru maxim săptămânal poate fi depășit în situații precum cea din acțiunea principală, trebuie amintit că articolul 17 alineatul (1) din Directiva 2003/88 prevede că statele membre pot deroga, între altele, de la articolele 6 și 16 din directivă, această din urmă dispoziție reglementând perioada de referință pentru calculul timpului maxim de lucru săptămânal, atunci când, pe baza caracteristicilor specifice ale activității exercitate, durata timpului de lucru nu este măsurată și predeterminată sau poate fi determinată de lucrătorii înșiși.

76. Cu toate acestea, nu se poate stabili pe baza informațiilor din dosarul de care dispune Curtea dacă există o legătură între activitățile prevăzute la articolul 17 alineatul (1) din Directiva 2003/88 și cele îndeplinite de un pădurar precum reclamantul din acțiunea principală.

77. Trebuie de asemenea amintit că articolul 22 alineatul (1) din Directiva 2003/88 prevede că statele membre au opțiunea de a nu aplica articolul 6 menționat, cu condiția să respecte principiile generale de protecție a securității și a sănătății lucrătorilor și să îndeplinească o serie de condiții cumulative enunțate în cadrul dispoziției menționate.

78. Totuși, dosarul de care dispune Curtea nu permite nici să se stabilească dacă România a utilizat această posibilitate de derogare.

79. Având în vedere cele de mai sus, trebuie să se răspundă la a treia întrebare că articolul 6 din Directiva 2003/88 trebuie interpretat în sensul că se opune, în principiu, unei situații în care, deși contractul de muncă al unui pădurar prevede că timpul de lucru maxim este de opt ore pe zi, iar timpul maxim săptămânal este de 40 de ore, în realitate acesta asigură paza cantonului silvic aflat în gestiunea sa, în temeiul unor obligații legale, fie în mod permanent, fie într-un mod care face să fie depășit timpul de lucru maxim săptămânal prevăzut la acest articol. Este de competența instanței de trimitere să efectueze verificările necesare pentru a aprecia dacă aceasta este situația în cauza cu care este sesizată și, eventual, să verifice dacă sunt respectate în speță condițiile prevăzute la articolul 17 alineatul (1) din Directiva 2003/88 sau la articolul 22 alineatul (1) din aceasta, referitoare la posibilitatea de a deroga de la articolul 6 menționat.

Cu privire la a patra întrebare

80. Prin intermediul celei de a patra întrebări, instanța de trimitere solicită, în esență, să se stabilească dacă Directiva 2003/88 trebuie interpretată în sensul că angajatorul este obligat la plata drepturilor salariale sau a celor care pot fi asimilate acestora pe perioada în care pădurarul are obligația de a asigura paza cantonului silvic aflat în gestiunea sa.

81. În această privință, trebuie amintit că temeiul juridic al Directivei 2003/88 îl constituie articolul 137 alineatul (2) CE și că alineatul (5) al acestui articol, astfel cum a fost modificat prin Tratatul de la Nisa, prevede că „dispozițiile [sale] nu se aplică remunerațiilor, dreptului de asociere, dreptului la grevă și nici dreptului la lock-out".

82. Această excepție își găsește justificarea în faptul că stabilirea nivelului remunerațiilor ține de autonomia contractuală a partenerilor sociali la nivel național, precum și de competența statelor membre în domeniu. În aceste condiții, avându-se în vedere stadiul actual al dreptului Uniunii, s-a considerat adecvată excluderea stabilirii nivelului salariilor din cadrul domeniilor supuse armonizării în temeiul articolului 136 CE și al următoarelor (Hotărârea din 13 septembrie 2007, Del Cerro Alonso, C-307/05, Rep., p. I-7109, punctele 40 și 46, precum și Hotărârea din 15 aprilie 2008, Impact, C-268/06, Rep., p. I-2483, punctul 123).

83. În consecință, din jurisprudența Curții rezultă că, cu excepția situației speciale prevăzute la articolul 7 alineatul (1) din Directiva 2003/88 în privința concediului anual plătit, directiva se limitează să reglementeze anumite aspecte ale organizării timpului de lucru, astfel încât, în principiu, nu se aplică în privința remunerării lucrătorilor (a

se vedea Hotărârea Dellas şi alţii, citată anterior, punctul 38, precum şi Ordonanţa Vorel, citată anterior, punctul 32).

84. În aceste condiţii, este necesar să se răspundă la a patra întrebare că Directiva 2003/88 trebuie interpretată în sensul că obligaţia angajatorului de a plăti drepturile salariale sau cele care pot fi asimilate acestora pe perioada în care pădurarul are obligaţia de a asigura paza cantonului silvic aflat în gestiunea sa nu intră sub incidenţa directivei menţionate, ci a dispoziţiilor relevante din dreptul naţional.

Cu privire la a cincea întrebare

85. Prin intermediul celei de a cincea întrebări, instanţa de trimitere solicită să se stabilească, în cazul unui răspuns negativ la prima întrebare, care ar fi regimul juridic aplicabil perioadei în care pădurarul are obligaţia de a asigura paza cantonului silvic aflat în gestiunea sa.

86. Cu toate acestea, având în vedere atât răspunsul oferit la primele patru întrebări, cât şi faptul că este de competenţa instanţei naţionale să stabilească, în circumstanţe precum cele din acţiunea principală, care sunt consecinţele în ceea ce priveşte calificarea drept „timp de lucru" în sensul articolului 2 punctul 1 din Directiva 2003/88 ale obligaţiilor de pază şi de administrare care îi revin unui pădurar, precum şi ale regimului juridic al răspunderii aplicabil acestuia, nu este necesar să se răspundă la a cincea întrebare.

Jurisprudenţă naţională

♦ ***Asistent personal al unei persoane cu handicap. Pretenţii privind indemnizaţia de însoţitor cuvenită asiguratului în perioada concediului de odihnă efectuat de asistent. Pretenţii privind plata muncii suplimentare. Sarcina probei. Lipsa dovezii prestării muncii suplimentare***

Pe fondul problemei referitoare la acordarea concediului de odihnă, instanţa de recurs constată că reclamanta are dreptul la efectuarea în natură a concediului, contrar susţinerilor primei instanţe. Argumentele intimatei şi ale instanţei de fond în sensul că reclamanta trebuia să formuleze cerere pentru a-şi efectua concediul de odihnă nu pot fi primite întrucât vin în contradicţie cu prevederile art. 143 şi 144 din Codul muncii. Prin aceste dispoziţii se arată că efectuarea concediului de odihnă se realizează pe baza unei programări colective sau individuale stabilite de angajator cu consultarea sindicatului sau a salariaţilor. E. se face până la sfârşitul anului calendaristic pentru anul următor. Potrivit disp. art. 144, salariatul este obligat să efectueze în natură concediul de odihnă în perioada în care a fost programat. Din interpretarea sistematică a textelor

legale rezultă că efectuarea concediului de odihnă este un drept al salariatului iar obligaţia programării în concediul revine angajatorului şi nu salariatului. De asemenea, disp. art. 38 din Codul muncii prevăd că salariaţii nu pot renunţa la drepturile ce le sunt recunoscute prin lege. Faţă de aceste dispoziţii legale, a afirma că reclamanta nu poate beneficia de dreptul la concediu de odihnă din cauză că nu făcut o cerere în acest sens, în condiţiile în care angajatorul nu făcuse programarea, înseamnă a-i înlătura însuşi dreptul respectiv.

În consecinţă, reclamanta are dreptul la efectuarea concediului de odihnă potrivit prevederilor înscrise în art. I din contractul său individual de muncă înregistrat la nr. [...] şi ale art. 37 alin. (1) lit. c) din Legea specială nr. 448/2006. În ceea ce priveşte aplicarea disp. art. 37 alin. (2) şi (3) din aceeaşi lege specială, instanţa constată că asigurarea unui înlocuitor al asistentului personal pe perioada concediului de odihnă este o obligaţie ce revine pârâtei ulterior acordării concediului reclamantei recurentei astfel că aceasta nu poate afirma că suferă vreun prejudiciu personal, direct, născut şi actual întrucât înlocuirea sa este prevăzută de legiuitor în vederea protejării drepturilor persoanei cu handicap grav. Prin cererea de chemare în judecată, reclamanta trebuie să afirme încălcarea unui drept personal, cum este dreptul la concediu de odihnă şi nu a unui drept ce aparţine unei alte persoane, acţiunea nefiind făcută şi în calitatea de reprezentant al persoanei cu handicap. Aceleaşi argumente le are în vedere instanţa şi în ceea ce priveşte aplicarea prev. art. 37 alin. (3) din Legea nr. 448/2006, indemnizaţia acordându-se către persoana cu handicap grav şi nu asistentului personal.

Faţă de aceste considerente, se concluzionează că reclamanta are dreptul la concediu de odihnă corespunzător perioadei lucrate, faţă de dispoziţiile legale menţionate mai sus, celelalte cereri fiind corect respinse ca nefondate.

În ceea ce priveşte acordarea contravalorii orelor suplimentare, instanţa de recurs apreciază că prima instanţă a dat o hotărâre corectă şi legală. Astfel, potrivit disp. art. 37 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 448/2006 şi ale art. H din contractul individual de muncă al recurentei, aceasta are dreptul la un program de lucru care să nu depăşească 8 ore pe zi şi 40 de ore pe săptămână. Aşa cum prevăd disp. art. H lit. c din acelaşi contract, nu se vor efectua ore suplimentare cu excepţia cazurilor de forţă majoră sau pentru alte lucrări urgente destinate prevenirii producerii unor accidente sau înlăturării consecinţelor acestora. Singurul argument al reclamantei pentru solicitarea contravalorii orelor suplimentare este faptul că sora sa suferă de un handicap grav şi nu poate fi lăsată singură. Ori, însuşi legiuitorul a stabilit un program de lucru de 8 ore pe zi şi 40 de

ore pe săptămână chiar pentru asistentul personal, pe perioada îngrijirii şi protecţiei persoanei cu handicap grav astfel că intimata nu a încălcat nici o dispoziţie legală, aceasta arătând prin răspunsul la interogatoriu luat la fondul cauzei, că nu are cunoştinţă ca reclamanta să fi efectuat ore suplimentare. Reclamantei îi revenea în această situaţie, sarcina probei, aceasta nefăcând nici o dovadă a orelor suplimentare efectuate. Programul zilnic depus la fila 44 din dosarul de fond nu poartă nici o semnătură şi nici o dată de înregistrare la angajator astfel că nu poate fi considerat o probă. În cazul în care reclamanta considera că persoana de care se îngrijea avea nevoie de o îngrijire care depăşea cele 8 ore zilnic, trebuia să anunţe angajatorul pentru ca acesta să poată aprecia dacă se încadrează în excepţia prevăzută de art. H lit. c) din contractul individual de muncă. Ori, aceasta nu a formulat nici o cerere în acest sens şi astfel nu poate pretinde obligarea pârâtei intimate la plata contravalorii orelor suplimentare pe care nu s-a dovedit că le-ar fi efectuat.

În consecinţă, faţă de considerentele arătate, se va admite recursul în baza disp. art. 312 alin. (1), (2), (3) Cod procedură civilă şi se va modifica doar în parte sentinţa civilă recurată în sensul că se va obliga pârâta să acorde reclamantei şi concediul de odihnă corespunzător perioadei lucrate. *(Curtea de Apel Galaţi, secţia conflicte de muncă şi asigurări sociale, decizia nr. 495/R din 7 mai 2009)*

♦ ***Asistent personal al unei persoane cu handicap. Pretenţii pentru plata muncii suplimentare. Suprapunerea unei relaţii de rudenie care implică obligaţia de întreţinere în natură a persoanei care are calitatea de asistent personal faţă beneficiarul asistenţei. Condiţiile acordării concediului de odihnă. Pretenţii privind un spor de suprasolicitare neuropsihică***

Asupra fondului, Curtea observă că reclamanta, în temeiul art.42 alin. (4) din Legea nr.448/2006 privind protecţia şi promovarea drepturilor persoanelor cu handicap, beneficiază de o indemnizaţie lunară în cuantum egal cu salariul net al asistentului social debutant cu studii medii din unităţile de asistenţă socială din sectorul bugetar, altele decât cele cu paturi, conform art.42 alin. (4).

O asemenea dispoziţie expresă care echivalează cuantumul indemnizaţiei asistentului personal cu salariul asistentului social debutant are semnificaţia, prin însuşi înţelesul noţiunii de debutant, că nu este posibilă, indiferent de vechimea în muncă a asistentului personal, încadrarea în alte gradaţii şi prin urmare, clase de salarizare decât cea a asistentului social debutant.

În acest sens, Legea nr.448/2006 face o trimitere expresă la situaţia asistentului social debutant cu studii medii, astfel încât încadrarea asistentului personal trebuie să respecte aceste limite, care nu permit valorificarea vechimii în muncă sau a studiilor superioare la încadrarea salarială.

Fiind o normă specială cu caracter derogator, anterioară Legilor nr.284 şi nr.285/2010, art.43 din Legea nr.448/2006 nu poate fi completat prin normele actelor juridice menţionate, care reprezintă cadrul general al salarizării în domeniul bugetar, de la care se înregistrează şi excepţii, cum este cea evocată.

Având în vedere că asistentul social debutant cu studii medii nu poate beneficia de gradaţii care, structurate pe tranşe de vechime, au ca element de pornire o vechime de minim 3 ani (art.11 alin. (3) din Legea nr.248/2010), neîndeplinită însă în mod evident de un debutant şi, prin urmare, nici de clase de salarizare suplimentare, Curtea de Apel va înlătura apărarea reclamantei privind încadrarea sa în clase de salarizare 21, corespunzătoare gradaţiei 3.

Tot astfel, Curtea observă că, deşi potrivit art. 37 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 448/2006 programul de lucru al asistentului personal nu poate depăşi în medie 8 ore pe zi şi 40 de ore pe săptămână,exercitarea de către asistentul personal a unei îngrijirii permanente a persoanei cu handicap nu are semnificaţia efectuării orelor suplimentare, ci dă expresie obligaţiei legale de întreţinere datorată de părinte fiului/fiicei sale, conform art.516 alin.1 Cod civil, prin executarea în natură a ocrotirii părinteşti datorată, în speţă, persoanei adulte lipsite de capacitate de exerciţiu. O atare obligaţie are caracter personal şi legal şi subzistă în sarcina reclamantei în mod unilateral, necondiţionat de recompensarea sa salarială, în afara prestaţiilor specifice funcţiei de asistent personal[1].

De asemenea, concediul de odihnă conform art. 37 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 448/2006 trebuie programat şi se acordă în urma unei cereri adresate pârâtei în acest scop, ceea ce reclamanta nu a dovedit. Reclamanta poate să îşi efectueze concediul de odihnă, situaţie reglementată de art. 37 alin. (2) şi (3) din aceeaşi lege, însă, aşa cum s-a reţinut pentru a asigura îngrijirea persoanei cu handicap trebuia să solicite acest drept angajatorului pentru desemnarea unui alt îngrijitor.

În fine, acordarea unui spor de suprasolicitare neuropsihică în condiţii de muncă deosebite nu este prevăzută de sistemul legal de salarizare al personalului plătit din fonduri publice, astfel încât această cerere

[1] Un astfel de argument nu poate fi general valabil, fiind inaplicabil în cazul în care asistentul personal nu are cu persoana asistată o legătură de rudenie care să implice o obligaţie de întreţinere.

este nefondată. *(Curtea de Apel Cluj, secţia I-a civilă, decizia civilă nr. 187/R din 21 ianuarie 2013)*

♦ ***Asistent personal al persoanei cu handicap. Pretenţii pentru plata sporului de vechime. Pretenţii privind plata indemnizaţiei cuvenite persoanei asistate în perioada în care asistentul efectuează concediul de odihnă.***

În mod întemeiat Tribunalul Gorja respins capătul de cerere formulat de aceasta având ca obiect plata sporului de vechime pe perioada anilor 2004 – 2006, ţinând cont de prevederile art. 7 alin. (2) din H.G. nr. 281/1993 privind salarizarea personalului din unităţile bugetare care stipulează că unităţile pot aproba luarea în considerare pentru acordarea sporului de vechime a perioadelor lucrate în alte sectoare de activitate, dacă vechimea respectivă se apreciază că este utilă sarcinilor şi atribuţiilor ce-i revin.

Sub acest aspect s-a constatat că în perioada 2 august 1976 – 31 august 1997 petenta şi-a desfăşurat activitatea potrivit meseriei de sudor, astfel încât această perioadă nu poate fi luată în considerare pentru acordarea sporului de vechime în muncă nefiind utilă realizării sarcinilor şi atribuţiilor ce-i revin în calitate de asistent personal, dreptul de a beneficia de sporul de vechime în muncă nefiind reglementat asistenţilor personali ai persoanelor cu handicap în H.G. nr. 427/2001 privind drepturile şi obligaţiile acestora. Acest drept a fost prevăzut prin Legea nr. 448/2006, astfel încât începând cu 1 ianuarie 2007 petenta a beneficiat şi de sporul pentru vechime în muncă.

Susţinerile recurentei petente că i se cuvine sporul de vechime pe perioada solicitată conform prevederilor generale prevăzute în codul muncii sunt nefondate, întrucât, în prezent, există serie de categorii speciale angajaţi ai unităţilor bugetare care nu beneficiază de sporul de vechime în muncă, decât în situaţia în care este prevăzut expres în legislaţia care le reglementează activitatea, iar considerentele de ordin teoretic invocate prin motivele de recurs referitor la definiţia şi conceptul de vechime în muncă nu-şi găsesc aplicabilitate practic.

Se constată astfel că în mod întemeiat Tribunalul Gorja respins cererea petentei privind acordarea sporului de vechime în muncă pe perioada 2004 – 2006, în raport de prevederile art. 7 alin. (2) din H.G. nr. 281/1993.

În ceea ce priveşte recursul declarat de pârâta Serviciul Public de Asistenţă Socială din cadrul Consiliului Local se constată că este înte-

meiat sub un singur aspect referitor la acordarea către petenta a indemnizației pe perioada 2004 – 2006 conform dispoz. art. 36 alin. (3) din Legea nr. 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap.

Această indemnizație cuvenită persoanei cu handicap la plecarea în concediu de odihnă a asistentului personal al acesteia a fost prevăzută doar prin Legea nr. 448/2006, act normativ ce a intrat în vigoare pe data de 1 ianuarie 2007, fost acordată în mod greșit petentei în calitate de asistent personal al fiului său minorul, persoană cu handicap grav, întrucât potrivit principiului neretroactivității această lege nu are aplicabilitate pentru trecut (perioada solicitată 2004 – 2006) iar dispozițiile H.G. nr. 427/2001 privind condițiile de încadrare, drepturile și obligațiile asistentului personal al persoanei cu handicap nu prevedeau acest drept.

Astfel, în anul 2007 petenta solicitat atât efectuarea concediului de odihnă cât și plata acestuia, iar în conformitate cu dispoz. art. 36 alin. (3) din Legea nr. 448/2006 intrată în vigoare la 1 ianuarie 2007, acesteia i s-au acordat atât drepturile bănești aferente concediului de odihnă cât și indemnizația cuvenită pentru persoana cu handicap ce este echivalentă cu salariul net al unui asistent personal.

În condițiile în care Legea nr. 448/2006 nu a stiupulat acordarea retroactivă a indemnizației pentru persoana cu handicap atunci când unitatea la care este angajat asistentul personal nu poate să-i asigure acestuia un înlocuitor pe perioada concediului de odihnă, de acest drept beneficiază persoanele cu handicap numai de la data intrării în vigoare a actului normativ, respectiv 1 ianuarie 2007, astfel încât în mod greșit i-a fost acordat de către instanță această indemnizație pe perioada 2004 – 2006.

Celălalt capăt de cerere având drept obiect plata contravalorii indemnizației concediului de odihnă pe perioada 2004 – 2006 fost soluționat corect de către Tribunalul Gorj.

S-au avut în vedere în acest sens dispozițiile art. 3 din H.G. nr. 427/2001 și art. 5 alin. (2) din Legea nr. 6/1992 care stipulează că asistentul personal al persoanelor cu handicap beneficiază de concediu anual de odihnă plătit iar programarea efectuării concediilor de odihnă se stabilește anual de conducerea unității împreună cu reprezentanți sindicatului sau după caz ai salariaților.

Este adevărat că potrivit dispozițiile art. 7 din H.G. nr. 250/1992 salariaților li se achită indemnizația de odihnă pe perioada solicitată numai dacă aceștia își efectuează zilele de concediu de odihnă aferente fiecărui an, însă în speță petenta în calitate de asistent personal al fiului său minor cu handicap grav, nu a putut să-și efectueze efectiv concediile de odihnă pe perioada 2004 – 2006, atâta vreme cât angajatorul nu i-a putut

asigura un înlocuitor. Acesta a fost şi motivul pentru care petenta beneficiază şi de indemnizaţia prev. de art. 36 alin. (3) din Legea nr. 448/2006.

Faptul că petenta şi-a ridicat lunar drepturile salariale pe durata întregului an nu o exonerează pe pârâtă de plata contravalorii indemnizaţiei aferente concediului de odihnă pe cei 3 ani de zile, atâta vreme cât drepturile salariale ridicare reprezintă contravaloarea muncii prestate şi nu a indemnizaţiei de concediu, iar aceasta nu şi-a efectuat concediul de odihnă din vina recurentei care nu i-a asigurat înlocuitor. *(Curtea de Apel Craiova, Secţia conflicte de muncă, decizia nr. 7984 din 11.09.2008)*

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY

§3. ELIBERAREA DIN FUNCȚIE CA URMARE A DECLANȘĂRII UNEI PROCEDURI PENALE. LIPSA DE CLARITATE A PREVEDERILOR LEGALE ȘI A UNOR GARANȚII JURISDICȚIONALE SUFICIENTE ÎMPOTRIVA ARBITRARIULUI. ÎNCĂLCAREA ART. 6 ȘI ART. 8 DIN CONVENȚIE. HOTĂRÂREA PRONUNȚATĂ ÎN CAUZA MILOJEVIĆ S.A. C. SERBIEI[1]

În hotărârea pronunțată în cauza ***Milojević și alții c. Serbiei***[2], Curtea Europeană a Drepturilor Omului a avut ocazia să analizeze din nou încetarea raporturilor de serviciu ca ingerință în dreptul la respectarea vieții private protejat de art. 8 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale. Curtea s-a oprit în analiza sa la a constata că legislația în baza căreia reclamanții au fost eliberați din funcție, având caracter neclar și acordând un drept discreționar angajatorului de a înceta unilateral raporturile de serviciu, nu oferea garanții jurisdicționale suficiente împotriva arbitrariului. Ca o consecință, Curtea a reținut și încălcarea art. 6 din Convenție ca urmare a refuzului instanței care a soluționat definitiv contestația, formulată de reclamanți împotriva măsurii eliberării din funcție, de a verifica scopul legitim al măsurii și proporționalitatea acesteia cu scopul urmărit.

Prezentarea hotărârii

1. Situația de fapt prezentată de părți

Reclamanții erau angajați ca ofițeri de poliție. Împotriva acestora au fost declanșate proceduri penale, fiind acuzați de comiterea unor infracțiuni. Din acest motiv reclamanții au fost eliberați din funcții. Împotriva a doi dintre reclamanți au început proceduri disciplinare ce nu au mai fost finalizate, reținându-se încetarea raporturilor de serviciu. Ulterior, toți reclamanții au fost achitați și au contestat măsura eliberării din funcție. Prin hotărâri definitive pronunțate de Curtea Supremă, plângerile au fost respinse cu motivarea că Ministerul de Interne a procedat în mod legal, exercitându-și în mod corect dreptul discreționar acordat de art. 45 din legea care îi reglementa activitatea[3]. Curtea Supremă a mai reținut că achitarea ulterioară a reclamanților și absența unei decizii în

---

[1] Publicată în forma inițială: JurisClasor CEDO – Ianuarie 2016, 30.

[2] Hotărârea din 12.01.2016, cererile conexe 43519/07, 43524/07 și 45247/07; textul în limba engleză disponibil la http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-159880;

[3] Legea Ministerului de Interne din 1991:

Art.34. 1. O persoană poate fi angajată de Ministerul e Interne în funcția de polițist sau angajat responsabil cu anumite activități dacă, pe lângă îndeplinirea

procedura disciplinară nu sunt relevante pentru eliberarea din funcţie. În sfârşit, s-a mai reţinut că instanţele de fond şi de apel, care admiseseră plângerile reclamanţilor, şi-au depăşit limitele autorităţii prin evaluarea necesităţii, proporţionalităţii şi corectitudinii deciziilor de eliberare din funcţie (par. 5-30).

În anul 2005, Legea Ministerului de Interne din 1991 a fost înlocuită de Legea Poliţiei care a fost adoptată conform cerinţelor Curţii Constituţionale care solicita Parlamentului să clarifice motivele care pot conduce la eliberarea din funcţie a poliţiştilor împotriva cărora s-au declanşat proceduri penale. Curtea Constituţională a mai solicitat să se stabilească drepturile ofiţerilor care au fost achitaţi sau împotriva cărora s-a renunţat la acuzaţii. Articolul 165(3) al Legii Poliţiei din 2005 prevedea că ofiţerii de poliţie pot fi doar suspendaţi în timpul procedurilor penale (par. 33).

2. Considerentele Curţii

2.1. Cu privire la încălcarea art. 8 din Convenţie

Curtea a reţinut că, deşi din art. 8 din Convenţie nu rezultă cu titlu general un drept de a fi angajat, în mod constant a reţinut în jurisprudenţa sa că noţiunea de „viaţă privată" include şi activităţile profesionale[1]. Ca urmare, Curtea a reiterat jurisprudenţa sa conform căreia eliberarea din funcţie poate constitui o interferenţă cu dreptul la respectarea dreptului său la viaţă privată[2]. Totodată, motivul eliberării din funcţie poate

---

cerinţelor pentru angajarea în serviciile civile, îndeplineşte următoarele cerinţe speciale:

1) acea persoană nu a fost condamnată pentru săvârşirea unei infracţiuni împotriva securităţii şi ordinii constituţionale, a forţelor armate, a economiei şi proprietăţii, a infracţiunii de abuz de putere şi infracţiuni având ca mobil câştiguri financiare sau motive imorale;

2) să nu existe nici o procedură penală în curs declanşată împotriva acelei persoane privind infracţiuni care sunt urmărite din oficiu [...]

Art.45. Un angajat al Ministerului de Interne va fi eliberat din funcţie ex lege dacă este condamnat printr-o hotărâre judecătorească definitivă pentru infracţiunile enumerate în art.34(1)(1) al acestei legi; un angajat al Ministerului de Interne poate de asemenea fi eliberat din funcţie dacă nu mai îndeplineşte cerinţele art.34(1)(1) sau (2) al acestei legi sau se descoperă ulterior că nu a îndeplinit cerinţele pentru angajare în serviciile civile la data angajării.

[1] A se vedea, între altele, cauza *Fernández Martínez c. Spania*, par. 109-110, cauza *Bigaeva c. Grecia*, par. 23, 28 mai 2009, şi cauza *Oleksandr Volkov c. Ucraina*, par. 165-167;

[2] A se vedea cauza *Oleksandr Volkov c. Ucraina* par. 165 şi cauza *Kyriakides c. Cipru*, par. 50, 16.10. 2008

de asemenea să afecteze reputaţia reclamantului[1] şi poate avea un efect asupra „cercului intim" al acestora, în condiţiile în care pierderea locului de muncă are în mod necesar consecinţe concrete pentru situaţia materială a reclamanţilor şi a familiei lor[2] (par. 59).

În prezenta cauză, Curtea s-a declarat gata să accepte că eliberarea din funcţie a reclamanţilor din structurile poliţiei a afectat o gamă largă a relaţiilor acestora cu alte persoane, inclusiv relaţii de natură profesională. În acelaşi sens, Curtea acceptă că măsura a avut un impact asupra „cercului intim" al reclamanţilor în condiţiile în care pierderea locului de muncă de către aceştia implică în mod necesar consecinţe tangibile asupra bunăstării materiale a reclamanţilor şi a familiei lor. Mai mult, Curtea acceptă că motivul eliberării din funcţie a reclamanţilor, respectiv iniţierea unor proceduri penale, în mod necesar le-a afectat reputaţia (par. 60).

Curtea consideră astfel că eliberarea din funcţie a reclamanţilor a constituit o interferenţă cu dreptul lor la respectarea vieţii particulare în sensul art. 8 din Convenţie (par. 61).

În privinţa condiţiei ca ingerinţa să fie prevăzută de lege, Curtea a reiterat practica sa constantă în sensul că expresiile *„prevăzută de lege"* şi *„în conformitate cu legea"* din cuprinsul art. 8 din Convenţie nu impune numai ca măsura luată să aibă o anumită bază în legea naţională ci se referă, de asemenea, la calitatea legii în discuţie. Legea trebuie să fie atât accesibilă în mod adecvat cât şi previzibilă, adică formulată cu suficientă precizie pentru a permite unui individ, dacă este nevoie cu consiliere adecvată, să îşi adapteze comportamentul[3] (par. 62).

Pentru ca legea naţională să îndeplinească aceste criterii trebuie ca aceasta să ofere un anumit nivel de protecţie legală contra interferenţei arbitrare a autorităţilor asupra drepturilor protejate de Convenţie. În aspectele care privesc drepturi fundamentale, ar fi contrar regulilor statului

---

[1] A se vedea, *mutatis mutandis*, hotărârea pronunţată în cauza *Kyriakides*, citatăn anterior, par. 52

[2] A se vedea, *mutatis mutandis*, hotărârea pronunţată în cauza *Oleksandr Volkov*, citată anterior, par. 166. Pentru o prezentare a cauzei şi comentarii aferente, a se vedea Vasile Bozeşan, Dragoş Călin, Ionuţ Militaru – *„Judecător al Curţii Supreme exclus din corpul magistraţilor printr-o procedură disciplinară nelegală. Lipsa de independenţă şi imparţialitate a Consiliului Superior de Justiţie şi a instanţei de control judiciar – încălcarea art. 6 şi 8 din Convenţie – cauza Oleksandr Volkov c. Ucrainei"*, disponibil pe http://www.hotararicedo.ro [ultima accesare 27.01.2016].

[3] A se vedea cauza Sunday Times c. United Kingdom (nr. 1) hotărârea din 26.04. 1979, § 49; Larissis şi alţii c. Greciei, hotărârea din 24.02.1998, § 40; Hashman şi Harrup c. United Kingdom, § 31; Rotaru c. România, par. 52; Hasan şi Chaush c. Bulgaria, par. 84.

de drept, a cărui existenţă constituie unul dintre principiile de bază ale unei societăţi democratice, consacrat de Convenţie, ca o posibilitate legală de a decide să fie acordată puterii executive în termenii unei puteri nelimitate. Pe cale de consecinţă, legea trebuie să indice cu suficientă claritate scopul oricărei puteri discreţionare conferite autorităţii competente şi maniera de exercitare[1] (par. 63).

O formulare imprecisă a legii poate fi îndreptată dacă există suficiente garanţii procedurale cum ar fi proceduri contradictorii derulate în faţa unui organ independent care are posibilitatea să verifice exercitarea puterilor discreţionare şi să asigure că acestea nu sunt exercitate într-o manieră arbitrară[2]. Curtea a arătat însă că nu este suficient ca puterile discreţionare, nelimitate în prevederile legale, să fie numai în mod formal subiect al verificării judiciare[3]. Organismul de control trebuie să fie competent să examineze dacă măsurile luate urmăresc un scop legitim şi sunt proporţionale cu acesta[4] (par. 64).

Referitor la prezenta cauză, Curtea a avut în vedere că guvernul statului pârât a recunoscut că art. 45 din Legea Ministerului de Interne avea o formulare imprecisă. Această dispoziţie legală lăsa complet la discreţia ministerului decizia asupra eliberării din funcţie a ofiţerilor împotriva cărora erau declanşate proceduri penale. Acesta nu oferea nici un fel de îndrumări cu privire la exercitarea acestei puteri discreţionare. De asemenea, nu cuprindea nici un fel de dispoziţie privind consecinţele achitării ofiţerilor de poliţie. În absenţa unei explicaţii cu privire la folosirea puterii discreţionare, legislaţia pe baza căreia reclamanţii au fost eliberaţi din funcţie nu era doar imprecisă, dar şi aplicată în mod arbitrar de Ministerul de Interne (par. 65).

Curtea notează în continuare că aceste deficienţe ale legii ar fi putut fi ameliorate prin stabilirea unor garanţii procedurale, cum ar fi procedurile contradictorii în faţa unui organism independent, declanşate contra exercitării arbitrare a dreptului discreţionar conferit ministerului. Curtea admite că reclamanţii au avut acces la proceduri civile pentru a contesta legalitatea eliberării lor din funcţie. Cu toate acestea, reţine că, totuşi, Curtea Supremă a refuzat în mod explicit să verifice maniera în care puterile discreţionare au fost exercitate de Ministerul de Interne, blocând tentativa instanţelor inferioare de a examina legitimitatea şi proporţionalitatea măsurilor luate. De aceea, Curtea Supremă nu a reuşit să ofere

---

[1] A se vedea hotărârea în cauza *Rotaru*, citată anterior, par. 55

[2] A se vedea *M. şi alţii c. Bulgaria*, par. 100, 26.07.2011 şi *Al-Nashif c. Bulgaria*, par. 123, 20.06.2002

[3] *Ostrovar c. Moldova*, par. 100-101 şi 105-108, 13.09.2005

[4] *M. şi alţii c. Bulgaria*, citată anterior par. 100;

o verificare independentă şi semnificativă a măsurilor de eliberare din funcţie a reclamanţilor. Aceasta a folosit o abordare formală şi a lăsat Ministerului o putere discreţionară deplină şi necontrolată. Cum aceste proceduri civile nu au oferit vreo verificare judiciară semnificativă, concluzia este că nu au existat garanţii contra arbitrariului (par. 66).

Ca urmare, Curtea a concluzionat că art. 45 din Legea Ministerului de Interne din 1991, pe baza căruia reclamanţii au fost eliberaţi din funcţie, nu satisfăcea cerinţa previzibilităţii. În consecinţă, eliberarea din funcţie a reclamanţilornu a fost *„în conformitate cu legea"* cum impune art. 8§2 din Convenţie.

Faţă de această situaţie, Curtea a reţinut încălcarea art. 8 din Convenţie fără a mai considera necesar să examineze problema scopului legitim şi a proporţionalităţii măsurii (par. 67-69).

2.2. Cu privire la încălcarea art. 6 din Convenţie

Curtea reiterează că, potrivit jurisprudenţei sale constante, reflectând un principiu legat de buna administrare a justiţiei, hotărârile instanţelor trebuie să expună în mod adecvat considerentele pe care se bazează. Măsura în care această obligaţie se aplică poate varia în funcţie de natura deciziei şi trebuie determinat în lumina circumstanţelor cauzei[1]. Deşi art. 6§1 obligă instanţele să expună considerentele deciziilor lor, această cerinţă nu poate fi înţeleasă ca implicând un răspuns detaliat la fiecare argument al părţilor implicate[2]. Când aplică norme legale cărora le lipseşte precizia, totuşi, instanţele naţionale trebuie să demonstreze o diligenţă specială în a oferi suficiente motive pentru care consideră că o astfel de normă se aplică într-o anumită manieră, având în vedere circumstanţele fiecărui caz în parte. Simpla citare a formulărilor din prevederile legale imprecise nu poate fi privită ca o motivare suficientă a hotărârii[3] (par. 83).

Revenind la cauza de faţă, Curtea reiterează mai întâi concluziile sale cu privire la calitatea prevederilor legale pe baza cărora reclamanţii au fost eliberaţi din funcţie şi la modul în care instanţele naţionale au acţionat aplicând aceste dispoziţii (cuprinse în paragrafele 65 – 68). Curtea mai reţine că, după ce a devenit pe deplin funcţională în anul 2008, Curtea Constituţională a Serbiei a avut ocazia să analizeze cauze în care se puneau probleme practic identice cu cele invocate de reclamanţii din prezenta cauză. În deciziile sale, Curtea Constituţională a concluzionat

[1] A se vedea *Ruiz Torija c. Spania* şi *Hiro Balani c. Spania*, 09.12.1994, par. 27, 29; *Higgins şi alţii c. Franţa*, 19.02.1998, par. 42;

[2] A se vedea *Van de Hurk c. the Netherlands*, 19.04.1994, par. 61;

[3] A se vedea *H. c. Belgium*, 30.11.1987, par. 53;

că atât legea pe baza căreia reclamanţii au fost eliberaţi din funcţie cât şi hotărârile judecătoreşti, identice cu cele privind pe reclamanţii din prezenta cauză, au fost arbitrare şi au încălcat dreptul la un proces echitabil. În lumina situaţiei de fapt şi de drept aproape identice, Curtea nu consideră că ar avea vreun motiv să se distanţeze de considerentele Curţii Constituţionale, concluzionând, la rândul său, că a fost încălcat art. 6§1 din Convenţie (par. 84-85).

COMENTARIU

Curtea Europeană a Drepturilor Omului a stabilit în jurisprudenţa sa că dreptul la muncă nu este garantat de Convenţia pentru Apărarea Drepturilor Omului şi a Libertăţilor Fundamentale[1].

Cu toate acestea, încetarea raporturilor de serviciu poate intra sub incidenţa art. 8 din Convenţia pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale din perspectiva modului în care afectează viaţa profesională, ca parte a vieţii private precum şi a modului în care afectează relaţiile personale şi situaţia materială proprie şi a familiei.

În practica judiciară problema efectelor încetării unilaterale nelegale a raporturilor de muncă/de serviciu asupra vieţii private a angajatului se pune în cazul în care se solicită despăgubiri pentru prejudiciul moral suferit din această cauză.

De exemplu, au fost acordate despăgubiri pentru prejudiciul moral în cazul concedierii ca sancţiune disciplinară pentru neîndeplinirea atribuţiilor de serviciu, ceea ce punea în discuţie şi competenţa profesională a reclamantului[2].

Dimpotrivă, nu au fost acordate daune morale atunci când s-a reţinut că angajatorul nu a acţionat cu rea-credinţă, fapta existând chiar dacă nu se impunea desfacerea disciplinară a contractului individual de muncă, iar faptele imputate nu erau deosebit de grave[3].

În sfârşit, în cazul concedierii pentru desfiinţarea postului, s-a reţinut că *„angajarea răspunderii civile contractuale a societăţii, pentru pretinsele daune morale cauzate reclamantei [...] nu operează*

---

[1] Hotărârea pronunţată în cauza Teodorescu contra României – paragraful nr.88.

[2] Curtea de Apel Constanţa Secţia I Civilă – decizia civilă nr.51/CM din 09 Februarie 2009 (disponibilă www.rolii.ro).

[3] Curtea de Apel Constanţa – Secţia I civilă decizia civilă nr.388/CM din 22 mai 2012 (disponibilă www.rolii.ro).

automat, iar titulara cererii era obligata a face dovada, prin orice mijloace de probă, a împrejurărilor de fapt ce permit instanței să conchidă asupra existenței și întinderii prejudiciului [...]. Reclamanta era ținută să ofere instanței indicii și argumente pe baza cărora să se poată aproxima consecințele negative suferite în plan psihic prin concedierea nelegală, dar și afectarea, eventual, a situației familiale, precum și a prestigiului profesional său social"[1].

În cauza prezentată, concluzia încălcării art. 8 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale a rezultat din neclaritatea prevederilor legale în baza cărora reclamanții au fost eliberați din funcție și posibilitatea pe care acestea o creau pentru autoritatea administrativă de a acționa discreționar combinate cu inexistența unor garanții jurisdicționale suficiente împotriva arbitrariului și modul în care instanța supremă a soluționat cauza în concret, refuzând practic să cenzureze decizia administrativă cu motivarea că legea îi conferea pârâtului un drept discreționar de a dispune încetarea raporturilor de serviciu.

Rezultă astfel că, dacă cel puțin instanța supremă ar fi analizat în mod efectiv măsura contestată, astfel cum au făcut în cauză instanțele inferioare, încălcarea art. 8 din Convenție ar fi putut fi evitată chiar și în cazul respingerii contestațiilor însă cu o motivare suficientă a necesității măsurii, suplinind astfel neclaritatea prevederilor legale.

Concluziile Curții privind lipsa de previzibilitate a legii par a se baza în mod semnificativ, pe de o parte, pe faptul că guvernul statului pârât a recunoscut că art. 45 din Legea Ministerului de Interne avea o formulare imprecisă și, totodată, pe faptul că însăși Curtea Supremă a reținut că autoritatea administrativă avea dreptul discreționar de a dispune eliberarea din funcție a reclamanților în temeiul acestor prevederi legale, iar acest drept nu poate fi cenzurat, Curtea luând practic în considerare chiar cele reținute de instanța națională pentru a respinge plângerile reclamanților.

Prevederea legală analizată stabilea posibilitatea eliberării din funcție a ofițerilor de poliție în cazul în care nu mai îndeplineau condițiile pentru angajare, între altele fiind și aceea de a nu exista

[1] Curtea de Apel Timișoara – Secția Litigii de Muncă și Asigurări Sociale – decizia civilă nr. 477 din 12 martie 2009 publicată în www.rolii.ro.

o procedură penală pornită împotriva sa în derulare. Din corelarea prevederilor art. 45 și art. 34 din Legea Ministerului de Interne din 1991 rezulta cu claritate situația în care poate înceta raportul de serviciu respectiv atunci când este declanșată o procedură penală împotriva unui polițist.[1]

Problema identificată de Curte a fost, însă, faptul că legea lăsa, în acest caz, la libera opțiune a angajatorului decizia de a înceta sau nu unilateral raporturile de serviciu fără nici un criteriu și nu exista o soluție pentru situația achitării angajaților în procedura penală.

Pe de altă parte, Curtea își fundamentează concluzia că legea aplicabilă nu era previzibilă prin absența, în drept și în fapt, a unor garanții jurisdicționale împotriva arbitrariului permis de o lege neclară, constatând absența unuia dintre elementele unui construct propriu referitor la noțiunile de „prevăzut de lege" și „în conformitate cu legea" cristalizat în jurisprudența sa.

Acesta este motivul pentru care Curtea nu a mai analizat în concret posibilitatea reclamanților de a-și adapta comportamentul la normele care reglementau încetarea raporturilor de serviciu pentru a verifica previzibilitatea legii.

În final, suficient și determinat în adoptarea soluției pare a fi fost în realitate faptul că instanța care a soluționat în mod definitiv plângerile formulate împotriva deciziilor unilaterale de eliberare din funcție a reclamanților, după achitarea acestora, nu a analizat în mod efectiv măsurile contestate ceea ce a condus și la constatarea încălcării art. 6 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale.

Jurisprudență națională

1. Situații în care s-a considerat că prejudiciul moral trebuie dovedit

♦ ***Pretenții pentru repararea prejudiciului moral rezultat din concedierea determinată de desființarea postului. Revocarea deciziei de concediere.***

---

[1] A se vedea, cu privire la dreptul nostru intern, Victor Constantinescu, *Cauza Țehanciuc împotriva României, decizia de inadmisibilitate din 22 noiembrie 2011 – Suspendarea automată din funcție în momentul trimiterii în judecată nu încalcă prezumția de nevinovăție*, Revista JurisClasor CEDO – Ianuarie 2012, disponibil pe http://www.hotaratricedo.ro [ultima accesare 27.01.2016].

Prin acţiunea în conflict de drepturi înregistrată la această instanţă sub nr(...), reclamantul E. J. S. a chemat în judecată pe pârâta SC F. SRL , solicitând anularea deciziei nr.[...]/8.10.2007 şi a informării nr.[...]/8.10.2007, emise de pârâtă, reintegrarea în postul avut anterior emiterii deciziei contestate, plata drepturilor salariale la zi, plata de daune morale în valoare de 50.000 lei şi plata de daune materiale care să acopere datoriile înregistrate ca urmare a neplăţii drepturilor salariale. S-au cerut şi cheltuieli de judecată.

Reclamantul a arăt că pârâta nu a respectat prevederile CCM Unic la nivel naţional 2007 – 2010, art.81 alin.(1) lit.a în sensul că nu au fost reduse mai întâi posturile vacante şi nu s-a respectat ordinea de disponibilizare a salariaţilor.

[...]

Nici criticile referitoare la soluţia adoptată de instanţă în privinţa daunelor morale nu sunt întemeiate. Decizia şi înştiinţarea contestate în prezenta acţiune au fost anulate de către unitate la şapte zile de la emiterea lor, înainte de sesizarea instanţei de către reclamant. În aceste condiţii revocarea benevolă a actelor de către unitate este în măsură să ofere reclamantului o satisfacţie morală suficientă. Pe de altă parte reclamantul nu a dovedit în concret care a fost prejudiciul moral suferit şi nici nu a oferit elemente obiective pentru cuantificarea acestuia.

În condiţiile în care s-a reţinut netemeinicia pretenţiilor reclamantului referitoare la neplata salariilor în mod corect instanţa de fond a hotărât că nu sunt întemeiate nici pretenţiile având ca obiect daunele materiale suferite ca urmare a pretinsei neplăţi. *(Curtea de Apel Alba Iulia, secţia pentru conflicte de muncă şi asigurări sociale, decizia civilă nr. 747/2008, publicată: Jurindex -www.jurisprudenţa.org)*

BCU IASI / C

♦ ***Concediere motivată prin desființarea locului de muncă. Anularea deciziei determinată de efectuarea concedierii în perioada incapacității de muncă. Sarcina probei.***

Prin Sentința Civilă nr. 3132/PI/2008, pronunțată de Tribunalul Timiș în Dosarul nr.(...) a fost admisă în parte contestația formulată de către reclamanta H. E., în contradictoriu cu intimata SC G. SRL și-n consecință s-a dispus anularea Deciziei nr.[...]/04.12.2007 emisă de către intimata , reintegrarea contestatoarei în funcția de gestionar depozit, funcție deținută anterior concedierii, iar pârâta a fost obligată la plata către contestatoare a unei despăgubiri egale cu salariile indexate, majorate și reactualizate și cu celelalte drepturi de care ar fi beneficiat dacă nu ar fi fost nelegal concediată , pentru perioada 03.01.2008 și până la reintegrarea efectivă.

Prin aceeași hotărâre judecătorească a fost respins capătul de cerere privind acordarea de daune compensatorii de 100 lei/zi întârziere, ca neîntemeiată, dar și cererea de acordare a daunelor morale, nedovedite, pârâta fiind obligată la plata sumei de 1000 lei către contestatoare, reprezentând cheltuieli de judecată.

Pentru a pronunța această sentință,Tribunalul a reținut în esență că pârâta a procedat la desfacerea contractului individual de muncă al reclamantei cu ignorarea prevederilor art. 60 (1) lit. a) din Codul muncii, text de lege potrivit căruia angajatorul nu poate dispune concedierea pe durata incapacității temporare de muncă stabilite prin certificat medical conform legii.

[...]

Cât privește solicitarea de acordare a daunelor morale, ea a fost corect respinsă deoarece, în privința prejudiciilor morale suferite de reclamanta pentru concedierea nelegala, dovada existenței și cuantumului acestora, revenea autoarei cererii, iar prevederile art.287 Codul Muncii sunt, în materia analizată, inaplicabile.

Rațiunea instituirii regulii din art. 287 Codul Muncii a fost, fără îndoială, că toate documentele utile și pertinente pentru elucidarea unui conflict de muncă și pentru stabilirea drepturilor și obligațiilor părților raportului juridic sunt deținute de angajator, iar obligația acestuia de a le prezenta este necesară și firească.

Totuși, Curtea consideră că angajarea răspunderii civile contractuale a societății, pentru pretinsele daune morale cauzate reclamantei, în temeiul art. 269 alin.(1)/ Codul Muncii nu operează automat, iar titulara cererii era obligata a face dovada, prin orice mijloace de probă, a împrejurărilor de fapt ce permit instanței să conchidă asupra existenței

şi întinderii prejudiciului, întrucât raţiunile art. 287/ Codul Muncii, care instituie în favoarea angajatorului sarcina probei nu mai subzistă. Reclamanta era ţinut să ofere instanţei indicii şi argumente pe baza cărora să se poată aproxima consecinţele negative suferite în plan psihic prin concedierea nelegală, dar şi afectarea, eventual, a situaţiei familiale, precum şi a prestigiului profesional său social.

Curtea constată că nici un înscris din dosarul cauzei nu este de natură să îngăduie instanţei de judecată să conchidă că reclamanta ar fi suferit vreun prejudiciu moral ca urmare a actelor şi faptelor angajatorului. Adresele repetate comunicate pârâtei sunt înscrisuri ce provin chiar de la reclamantă şi consemnează poziţia sa subiectivă şi unilaterală. Mai mult, în loc de a se dovedi că starea de sănătate psihică a reclamantei , atestată prin diverse acte medicale depuse la dosarul cauzei, a fost determinată, ori agravată prin desfacerea nelegală a contractului de muncă, expertiza medico legală efectuată în cauză concluzionează contrariul, anume că afecţiunile diagnostice sunt cronice, cu evoluţie îndelungată, de ani de zile şi nu au legătură cu evenimentul din 04.12.2007, motiv pentru care cererea sa având acest obiect este neîntemeiată. *(Curtea de Apel Timişoara, secţia Litigii de Muncă şi Asigurări Sociale, decizia civilă nr. 477 din 12 martie 2009, publicată: Jurindex -www.jurisprudenţa.org)*

♦ ***Sancţionare disciplinară. Inexistenţa faptei. Lipsa dovezilor privind daunele morale. Reparaţia morală suficientă realizată prin însăşi anularea deciziei de sancţionare şi reintegrarea în muncă***

Prin Decizia nr. (...)/2008 a SC D. SA s-a desfăcut disciplinar contractul de muncă al contestatorului E. E. M. în conformitate cu art. 264 alin. 1 lit. f Codul muncii. S-a reţinut că acesta s-a folosit de informaţii confidenţiale pentru a prejudicia marja departamentului, cu scopul de a obţine câştig pentru un coleg. Astfel, la data de 19.09.2008, contestatorul, în timp ce se afla de permanenţă pe departamentul E.-B., înlocuind managerul de departament, a aprobat o reducere de preţ pentru un coleg care se afla în timpul serviciului, pentru a cumpăra un pachet de vin aflat în promoţie, ştiind că preţul acestuia nu trebuia redus, din dispoziţia directorului de magazin. S-a reţinut că fapta săvârşită constituie abatere disciplinară [...].

Instanţa de recurs apreciază că, într-adevăr, contestatorul nu este vinovat de fapta care a fost indicată de către contestator privind folosirea de informaţii confidenţiale, cu atât mai mult cu cât temeiurile de drept arătate în decizia de sancţionare se referă la o altă faptă. Astfel, pct. 5 din

Fişa postului se referă la obligaţia de a respecta toate indicaţiile legate de domeniul de activitate primite din partea superiorului direct şi din partea conducerii societăţii, neavând nici o legătură cu folosirea de informaţii confidenţiale. De asemenea, art. 50 lit. 8), n) şi o) din Regulamentul intern se referă tot la respectarea ordinelor şi dispoziţiilor de serviciu. art. 90 se referă la mobilitate şi este indicat greşit în decizie. Singurul text indicat de angajator care se referă la informaţiile confidenţiale este art. 126 alin. 2 lit. c) din Regulament dar nu se aplică în speţa de faţă, în condiţiile în care oferta de preţ nu avea un caracter confidenţial ci era o ofertă publică.

Într-adevăr, fapta care trebuia reţinută corect era nerespectarea unui ordin primit din partea conducerii însă indicarea corectă a unei fapte este atributul angajatorului şi nu a instanţei care este ţinută să judece doar faptele cu care este sesizată.

Faţă de aceste considerente, decizia de sancţionare se impunea a fi anulată întrucât contestatorul nu este vinovat de săvârşirea faptei aşa cum a fost reţinută, nefiind întrunite condiţiile art. 263 din Codul muncii, sentinţa instanţei de fond fiind netemeinică.

[...]

Se va respinge cererea privind daunele morale întrucât nu s-a făcut dovada producerii unui prejudiciu moral.

Reintegrarea în funcţie şi plata drepturilor salariale la zi reprezintă o suficientă reparaţie morală iar facturile depus la dosar prin care se face dovada plăţii unor utilităţi nu au nici o relevanţă pentru justificarea unui prejudiciu moral, prin acţiunea introductivă argumentele fiind deteriorarea imaginii în unitate.

Simpla afirmaţie că a fost suferit un prejudiciu moral nu poate constitui un argument juridic pentru acordarea unor daune morale, acest prejudiciu trebuie dovedit sub toate aspectele (art. 998 – 999 Cod civil) inclusiv prin prima legăturii de cauzalitate între fapta culpabilă a angajatorului şi prejudiciul moral, care, în speţa de faţă, nu există.

Se apreciază că prin anularea deciziei de desfacere a contractului de muncă şi restabilirea situaţiei anterioare cu repunerea în drepturi a contestatorului s-a realizat o reparaţie integrală, echitabilă, suficientă pentru repararea oricărui prejudiciului moral ce ar fi fost suferit nefiind nevoie şi de reparaţie pecuniară suplimentară.

Acest aspect al daunelor morale, a fost evidenţiat chiar şi prin decizia din 17 decembrie 2004 a Curţii Europene a Drepturilor Omului, în cauza Cumpănă şi N. împotriva României. *(Curtea de Apel Galaţi, secţia conflicte de muncă şi asigurări sociale, decizia civilă nr. 958/R/14.10.2009, publicată: Jurindex -www.jurisprudenţa.org)*

♦ ***Sancţiune disciplinară. Concediere. Anularea deciziei. Necesitatea administrării de probă care să asigure stabilirea existenţei condiţiilor cumulative de antrenare a răspunderii contractuale***

[...]

De menţionat că, prin cererea de chemare în judecată, contestatoarea B. N. a solicitat obligarea intimatei Primăria comunei N. şi la plata sumei de 20.000 lei cu titlu de daune morale.

Motivarea adusă acestui capăt de cerere a fost alta decât cea invocată prin motivele de recurs, respectiv lipsirea sa de posibilitatea exercitării dreptului fundamental la muncă şi încălcarea principiului proporţionalităţii aplicării sancţiunii disciplinare cu consecinţa discriminării.

Raportat la un asemenea cadru procesual, în mod legal şi temeinic a reţinut prima instanţă că nu s-a făcut dovada prejudiciului moral suferit de recurenta – contestatoare.

Cu ocazia judecăţii, singurele mijloace de probă administrate în mod nemijlocit au fost înscrisurile depuse pe baza cărora a fost emisă decizia de sancţionare nr. (...)/2009 de către intimata Primăria comunei N., judeţul G.

Ori, în condiţiile art. 269 alin.1 Codul Muncii acoperirea prejudiciului moral suferit din culpa angajatorului în legătură cu serviciul presupune aplicarea normelor şi principiilor răspunderii civile contractuale.

Temeiul răspunderii patrimoniale în dreptul muncii este faptul că se află în strânsă legătură cu statutul de salariat, rezultând din încheierea unui contract individual de muncă.

În ceea ce priveşte răspunderea patrimonială a angajatorului, condiţiile de existenţă ale răspunderii juridice care se referă la salariaţi se regăsesc şi în cazul răspunderii patrimoniale a angajatorului (prejudiciu, fapta ilicită, raport de cauzalitate, culpa).

Contrar susţinerilor recurentei – contestatoare, practica judiciară a consacrat principiul reparării integrale a prejudiciului material şi moral cauzat unei persoane, acesta fiind supus evaluării judiciare însă nu în mod prezumat, ci pe baza administrării de mijloace de probă care să asigure stabilirea existenţei condiţiilor cumulative de antrenare a răspunderii contractuale.

Doar în acest sens pot fi interpretate şi îşi regăsesc aplicabilitatea principiile enumerate prin cererea de recurs formulată în cauză, în referire la prevederile Convenţiei Europene a Drepturilor Omului şi Protocolul adiţional la aceasta. *(Curtea de Apel Galaţi, secţia conflicte de muncă şi asigurări sociale, decizia civilă nr.1244/R/2009, publicată: Jurindex-(www.jurisprudenţa.org)*

♦ ***Sancţiune disciplinară pentru absenţe nemotivate. Anularea deciziei întrucât a fost emisă în perioada concediului medical. Sarcina probei prejudiciului moral***

Prin sentinţa civilă nr.2018 din 26 martie 2009, Tribunalul Gorja admis în parte acţiunea formulată de contestatorul E. G, împotriva intimatei S.C. N. S. S.A. S., SC „N.S." SA – Secţia D. K..

A constatat nulă decizia nr. (...)/2008 şi a dispus reintegrarea contestatorului pe postul deţinut anterior concedierii.

A obligat pârâta să achite reclamantului o despăgubire egală cu salariile indexate, majorate şi reactualizate şi cu celelalte drepturi de care ar fi beneficiat începând cu data concedierii şi până la reintegrarea efectivă şi să efectueze cuvenitele menţiuni în carnetul de muncă.

S-a respins ca tardivă contestaţia la decizia nr. (...)/2009, precum şi celelalte capete de cerere.

A obligat pârâtele 400 lei cheltuieli de judecată.

Pentru a se pronunţa astfel, instanţa a reţinut că, contestatorul a fost angajatul pârâtei şi prin decizia nr. (...)/2008, i-a încetat contractul de muncă conform art. 61 lit. a din codul muncii, raportat la art. 198 alin.3 lit. h din contractul colectiv de muncă la nivel de unitate.

S-a reţinut prin decizie că, contestatorul a absentat în perioada 01.10.2008-06.10.2008, nemotivat, explicând absenţa sa de la serviciu prin faptul că era plecat din ţară, precum şi că a mai fost sancţionat disciplinar.

Unitatea a fost sesizată cu **absentarea nemotivată de la serviciu** a contestatorului prin referatul înregistrat sub nr. (...)/2008, depus în copie la fila nr.61 din dosar, a procedat la cercetarea prealabilă, prelungind perioada de cercetare peste termenul de 30 de zile, reglementat de art. 268 codul muncii, dar cu respectarea termenului de 6 luni prevăzut de acelaşi text de lege, aplicând sancţiunea la data de 18.12.2008.

La această dată, aşa cum rezultă din certificatul de concediu medical depus în copie la fila nr.33 din dosar, contestatorul se afla în incapacitate temporară de muncă, concediul medical vizând perioada 17.12.2008-31.12.2008.

Conform art.60 lit.a codul muncii, concedierea salariaţilor nu poate fi dispusă pe durata incapacităţii temporare de muncă stabilită prin certificat medical.

Întrucât desfacerea contractului de muncă dispusă prin decizia nr. (...)/2008, s-a făcut în perioada în care contestatorul era în incapacitate de muncă, decizia este lovită de nulitate absolută, astfel că, s-a admis

acest capăt de cerere, s-a constatat nulitatea deciziei şi s-a dispus reintegrarea contestatorului pe funcţia avută.

[...]

Cu privire la daunele morale solicitate de recurentul – contestator, Curtea apreciază criticile formulate ca neîntemeiate.

Într-adevăr, prin Legea 317/2007 a fost modificat art. 269 codul muncii în sensul că în cadrul litigiilor de dreptul muncii pot fi acordate şi daune morale pentru prejudiciul adus salariatului de către angajator.

În această situaţie avem însă o derogare de la regula generală instituită în dreptul muncii în sensul că în cazul daunelor morale sarcina probei şi dovada prejudiciului moral suferit de salariat nu mai revine angajatorului, ci revine salariatului reclamant. Astfel, în temeiul art. 1169 Cod civil salariatului îi revine sarcina probării condiţiilor necesare pentru antrenarea răspunderii delictuale: existenţa unui prejudiciu moral; existenţa unei fapte ilicite cauzatoare de prejudicii; existenţa raportului de cauzalitate între faptă şi prejudiciu şi vinovăţia angajatorului. Pentru ca instanţa să poată aplica numite criterii apare necesar ca cel ce pretinde daune morale să producă un minim de argumente, indicii şi dovezi din care să rezulte în ce măsură drepturile personale nepatrimoniale ocrotite prin Constituţie i-au fost afectate.

În mod corect instanţa de fond a respins acest capăt de cerere, întrucât recurentul – contestator nu a dovedit în nici un mod existenţa prejudiciului moral, fapta angajatorului de natură a produce pretinsa vătămare şi legătura de cauzalitate între acesta. *(Curtea de Apel Craiova, secţia a II-a civilă şi pentru conflicte de muncă şi asigurări sociale, decizia nr. 5152 din 1 octombrie 2009, publicată: Jurindex-(www.jurisprudenţa.org)*

♦ ***Sancţiune disciplinară pentru absenţe nemotivate. Anularea deciziei întrucât nu cuprinde motivele pentru care au fost înlăturate apărările angajatului. Imposibilitatea prezumării prejudiciului moral***

Prin sentinţa civilă nr. 748/19.02.2009, pronunţată în dosarul nr[...], Tribunalul Timiş a admis în parte acţiunea civilă formulată de către reclamantul B. N. împotriva pârâtului Spitalul Clinic de Urgenţă pentru Copii „M. Ţ." T, a anulat Decizia nr. (...)/2008, emisă de pârât, şi a obligat pârâtul la plata unei despăgubiri egale cu salariile indexate, majorate şi reactualizate şi cu celelalte drepturi de care ar fi beneficiat reclamantul de la data de 1.08.2008 şi până la data pronunţării prezentei hotărâri, precum şi la plata sumei de 400 lei, cu titlu de cheltuieli de judecată.

Totodată, a respins petitul vizând obligarea pârâtului la plata de daune morale.

Pentru a pronunța această hotărâre, instanța de fond a reținut că, prin decizia nr. (...)/2008, s-a dispus desfacerea disciplinară a contractului individual de muncă nr(...), încheiat între reclamant și pârât, pentru absențe nemotivate pe perioada 2.07.2008-14.07.2008, în temeiul art. 264 alin. (1) lit. f) din Codul muncii.

În cuprinsul deciziei de concediere nu se regăsesc mențiunile prevăzute de art. 268 alin. (2) lit. b) din Codul muncii, iar motivele pentru care au fost înlăturate apărările formulate de salariat în timpul cercetării disciplinare prealabile sunt de ordin generic, nefăcând referire concretă la apărările salariatului, astfel încât nu corespund art. 268 alin. (2) lit.c) din Codul muncii, iar decizia de concediere este lovită de nulitate absolută, conform art. 78 din Codul muncii. Pe cale de consecință, prima instanță nu a analizat celelalte motive de pretinsă nelegalitate invocate de către reclamant.

Capătul de cerere referitor la obligarea pârâtului la plata unor daune morale de 500.000 euro a fost respins pe considerentul că anularea deciziei de concediere, cu toate consecințele ce decurg din aceasta, reprezintă o reparație morală, iar reclamantul nu a probat această pretenție, potrivit art. 1169 Cod civil, în condițiile în care art. 269 alin. (1) din Codul muncii nu operează automat, ci presupune dovedirea împrejurărilor de fapt care permit instanței să conchidă asupra existenței și întinderii prejudiciului. Totodată, s-a apreciat că, dată fiind soluționarea cauzei pe excepția de nulitate a deciziei de concediere, nu s-a dovedit culpa pârâtului sub aspectul împrejurărilor concrete ce au determinat emiterea deciziei de concediere.

Prin precizarea de acțiune depusă la dosarul de fond, reclamantul a solicitat acordarea unor daune morale în sumă de 500.000 euro pentru repararea prejudiciului moral cauzat prin emiterea deciziei de concediere într-o manieră vădit nelegală, determinată de desfacerea contractului individual de muncă din funcția de inginer 1A, în condițiile în care el nu exercita această funcție. Totodată, a susținut că „pretinsele absențe nejustificate de la locul de muncă sunt doar încercări frauduloase ale angajatorului de a se dispensa de persoana sa la comandă politică" sens în care este declarația ministrului sănătății publice, domnul F. O., redată în cotidianul „S. E." din 25.02.2008.

Prejudiciul moral constă în efectul negativ suferit de o anumită persoană ca urmare a faptei ilicite săvârșită de o altă persoană, efect ce nu este susceptibil de evaluare bănească. El constă, de regulă, într-o sufe-

rinţă de ordin efectiv sau de ordin fizic, într-o atingere adusă onoarei şi demnităţii unei persoane prin fapta ilicită a altei persoane.

O concediere nelegală, cum este cea în speţă, nu prezumă provocarea unui prejudiciu moral salariatului concediat, deoarece art. 78 alin. (1) din Codul muncii prevede doar repararea automată a prejudiciului material cauzat angajatului, chiar şi în absenţa unei cereri a acestuia, nu şi a eventualului prejudiciu moral provocat acestuia. Prin urmare, salariatul concediat nelegal trebuie să arate în ce constă prejudiciul moral suferit de el prin desfacerea contractului individual de muncă şi să probeze existenţa acestuia, urmând ca, raportat la împrejurările de fapt ale cauzei, instanţa să cuantifice daunele morale cuvenite celui prejudiciat.

În speţă, reclamanta nu a arătat în ce constă prejudiciul moral suferit de el şi nu l-a dovedit, astfel încât în mod corect prin a respins cererea acestuia de obligarea angajatorului la plata de daune morale. Împrejurarea că a fost concediat din funcţia de inginer 1A şi nu din cea de director administrativ nu este de natură să justifice un eventual prejudiciu moral, atâta timp cât decizia de concediere a fost anulată şi, salariatul nu a cerut repunerea părţilor în situaţia anterioară, concedierea fiind dispusă pentru absenţe nemotivate de la locul de muncă, iar nu pentru motive legale de modul de îndeplinire a sarcinilor de serviciu.

În condiţiile în care nu s-a probat existenţa unui prejudiciu moral, eventuala culpă a pârâtului nu are relevanţă, deoarece daunele morale se pot acorda doar dacă sunt întrunite toate condiţiile necesare pentru angajarea răspunderii civile delictuale a angajatorului, conform art. 269 alin. (1) din Codul muncii, respectiv: prejudiciul moral, fapta ilicită, culpă în raport de cauzalitate între fapta ilicită moral provocat. Aceasta întrucât încălcarea prevederilor legale în materie de concediere dă naştere unei răspunderi civile delictuale a angajatorului, dacă nu există clauze contractuale convenite de părţi pentru o astfel de situaţie, în temeiul art. 78 coroborat cu art. 998 Cod civil. *(Curtea de Apel Timişoara, secţia litigii de muncă şi asigurări sociale, decizia civilă nr. 1103 din 24 iunie 2009, publicată: Jurindex -www.jurisprudenţa.org)*

♦ ***Desfacerea disciplinară a contractului individual de muncă. Anularea deciziei întrucât nu cuprinde obligaţiile încălcate de salariat. Repararea prejudiciului moral suferit prin anularea deciziei de concediere şi repunerea reclamantului în situaţia anterioară emiterii acesteia***

Din cuprinsul deciziei de concediere nr. (...)/2007, emisă de pârâtă, rezultă că nu au fost respectate dispoziţiile art. 268 alin. 2 lit. b din Codul muncii, întrucât decizia de concediere nu cuprinde prevederile

din statutul de personal, regulamentul intern sau contractul colectiv de muncă aplicabil care au fost încălcate de salariat.

Reclamantul nu a arătat în ce constă prejudiciul moral suferit de el ca urmare a concedierii, astfel încât, față de prevederile art. 269 alin. 1 din Codul muncii, Curtea va menține dispozițiile hotărârii recurate în ceea ce privește respingerea capătului de cerere având ca obiect obligarea pârâtei la plata unor daune morale de 10.000 lei, apreciind că anularea deciziei de concediere și repunerea reclamantului în situația anterioară emiterii acesteia asigură repararea prejudiciului încercat de el prin concedierea contestată. *Curtea de Apel Timișoara, secția litigii de muncă și asigurări sociale,decizia nr. 19 din 14 ianuarie 2009, publicată: Jurindex -www.jurisprudența.org)*

♦ ***Sancțiunea disciplinară a reducerii salariului. Efectele anulării deciziei de sancționare. Repararea implicită a prejudiciului moral***

Prin contestația înregistrată la Tribunalul Mehedinți la 2 septembrie 2005 sub nr. (...), reclamanta E. D. M. H. a chemat în judecată pe pârâta Serviciul Județean de Ambulanță M solicitând instanței ca, prin hotărârea judecătorească pe care o va pronunța, să constate nulitatea dispoziției nr. (...)/2005 emisă de pârâta prin care i-a fost aplicată sancțiunea prevăzută de art. 264 alin. (1) litera d) din Legea nr. 53/2003.

În motivarea contestației arată că prin dispoziția contestată i s-a redus salariul cu 10% pe o perioadă de o lună [...]

Prin sentința civilă nr. 1865 pronunțată la 20 septembrie 2007, instanța a admis acțiunea, a anulat decizia nr. (...)/2005 emisă de intimată, a obligat intimata la plata către contestatoare a sumei de 112 lei, reținută în baza deciziei contestate, 5000 lei daune morale și suma de 50,84 lei cheltuieli de judecată.

În mod greșit însă prima instanță a obligat pârâta la plata daunelor morale.

Reclamanta, vătămată în dreptul ei nepatrimonial, trebuie să facă dovada îndeplinirii condițiilor prevăzute de lege pentru antrenarea răspunderii civile a pârâtului.

Reclamanta a motivat pretențiile privind prejudiciul moral încercat prin durata lungă care a fost nevoită să se judece în contradictoriu cu pârâta, prin refuzul pârâtei de a răspunde și soluționa în termen legal cererile și să rezolve pe cale amiabilă acordarea de despăgubiri, atitudine care a fost de natura a aduce atingere demnității, onoarei, prestigiului profesional și social al reclamantei în calitate de medic și că prin

aplicarea sancţiunii disciplinare i-ar fi fost afectată onoarea şi reputaţia profesională.

Împrejurarea că instanţa de fond a anulat decizia de concediere nu face dovada abuzului pârâtei şi este prin ea însăşi o modalitate de restabilire a onoarei şi prestigiului profesional pe care reclamanta susţine că i-a fost încălcat.

Refuzul pârâtei de rezolvare amiabilă a litigiului nu poate fi considerat abuziv, iar durata ciclului procesual nu a fost influenţată de atitudinea pârâtei, în condiţiile în care ambele părţi au uzat de căile de atac când soluţia le-a fost defavorabilă, durata procesului fiind influenţată de casările cu trimitere spre rejudecare, declinării competenţei.

În ce priveşte refuzul pârâtei de a răspunde în termen de 30 de zile cererilor formulate de reclamantă, acest refuz nu justifică daunele morale pretinse, reclamanta având deschiă calea acţiunii în justiţie întemeiată pe Legea nr. 544/2001.

Deşi îi revenea sarcina probei, reclamanta nu a făcut dovada că prin aplicarea sancţiunii i-a fost afectat prestigiul profesional.

Susţinerea reclamantei privind determinarea lui D. G să depună plângere sunt neîntemeiate, din declaraţia acestuia aflată la fila 92 dosar fond rezultând că acesta s-a deplasat în 14 iulie 2005 la Serviciul Ambulanţă pentru a cere lămuriri legate de incident, conducerea instituţiei punându-l să formuleze sesizarea în scris, ceea ce nu poate fi apreciat ca abuz sau rea credinţă.

Reclamanta nu a făcut dovada că prin diminuarea salariuui cu 10% timp de o lună capitalul său de imagine a avut de suferit şi nici al cuantumului despăgubirii pretinse.

Reclamanta nu a făcut dovada legăturii de cauzalitate dintre aplicarea sancţiunii şi nevoia de a solicita transferul prin concurs la Serviciul de Ambulanţă T.

Împrejurarea că pârâta a executat hotărârea instanţei de fond reprezintă o consecinţă a caracterului definitiv al hotărârii, nefiind de natură să ducă la respingerea recursului ca fiind fără obiect. *Curtea de Apel Timişoara, Secţia de litigii de muncă şi asigurări sociale, decizia civilă nr. 702 R din 2 aprilie 2008, publicată JURINDEX -www.jurisprudenţa.org)*

♦ ***Aplicarea sancţiunii avertismentului scris. Nulitatea deciziei de sancţionare pentru neîndeplinirea condiţiilor de formă. Lipsa caracterului grav al faptelor imputate. Inexistenţa prejudiciului moral***

În ceea ce priveşte pretenţiile pentru daune morale, se constată că acestea nu sunt întemeiate.

Astfel, sancţiunea aplicată este cea mai uşoară în raport de prevederile art. 264 din Codul Muncii (în forma anterioară republicării, aplicabilă în cauză); faptele imputate nu sunt de natură a prejudicia demnitatea şi onoarea reclamantului în sensul că nu i s-a imputat săvârşirea unor fapte imorale sau ilegale şi nici fapte de natură a îi pune la îndoială competenţele profesionale sau alte fapte de această natură.

Pe de altă parte, reclamantul nu a dovedit în nici un mod faptul că ar fi fost prejudiciat din punct de vedere moral prin aplicarea sancţiunii disciplinare nici din perspectiva respectului de sine şi nici din perspectiva relaţiilor profesionale sau sociale.

Este adevărat că în materia conflictelor de muncă există unele reguli speciale, derogatorii de la dreptul comun. Astfel, dacă în regulă generală celui ce face o afirmaţie în faţa instanţei îi incumbă sarcina probei în conformitate cu art. 1169 din Codul civil, în materia conflictelor de muncă regula este că proba incumbă angajatorului. În conformitate cu art. 287 din Codul Muncii (în forma anterioară republicării, aplicabilă în cauză), sarcina probei în conflictele de muncă revine angajatorului, acesta fiind obligat să depună dovezile în apărarea sa până la prima zi de înfăţişare.

Totuşi, chiar dacă art. 287 din Codul Muncii instituie această regulă, sarcina probei are în vedere proba posibilă. Pe de altă parte reclamantul trebuie să dovedească totuşi situaţia premisă cum ar fi prejudiciul moral suferit, rămânând în sarcina angajatorului să dovedească contrariul. Angajatorul nu poate fi obligată să probeze un fapt negativ.

Ca urmare această cerere nu este întemeiată. *(Curtea de Apel Constanţa, secţia I civilă, decizia nr.745/CM din data de 06 decembrie 2011)*

♦ ***Sancţiune disciplinară. Prescripţia răspunderii disciplinare pentru o parte dintre fapte. Lipsa vinovăţiei pentru una dintre fapte. Lipsa unei gravităţi deosebite a faptelor imputate. Inexistenţa unui prejudiciu moral. Sarcina probei***

În cauză trebuie avut în vedere că angajatorul nu a acţionat cu rea credinţă, fapta din 20.05.2010 existând şi nefiind negată de reclamant, chiar dacă s-a reţinut lipsa vinovăţiei acestuia.

Pe de altă parte, faptele care i s-au imputat reclamantului nu sunt unele deosebit de grave şi nu vizează nici aptitudinile sale profesionale sau capacitatea sa de a-şi îndeplini atribuţiile de serviciu, astfel încât decizia de concediere nu a fost de natură a-i afecta prestigiul profesional în cadrul colectivului angajaţilor societăţii sau în societate în general.

De asemenea, nu rezultă o legătură de cauzalitate certă între diferite afecţiuni medicale invocate de reclamant şi sancţiune aplicată.

Pe de altă parte, reclamantul nu a dovedit în nici un mod faptul că ar fi fost prejudiciat din punct de vedere moral prin aplicarea sancţiunii disciplinare nici din perspectiva respectului de sine şi nici din perspectiva relaţiilor profesionale sau sociale.

Este adevărat că în materia conflictelor de muncă există unele reguli speciale, derogatorii de la dreptul comun. Astfel, dacă în regulă generală celui ce face o afirmaţie în faţa instanţei îi incumbă sarcina probei în conformitate cu art. 1169 din fostul Cod civil (aplicabil în cauză), în materia conflictelor de muncă regula este că proba incumbă angajatorului. În conformitate cu art. 287 din Codul Muncii (în forma anterioară republicării, aplicabilă în cauză), sarcina probei în conflictele de muncă revine angajatorului, acesta fiind obligat să depună dovezile în apărarea sa până la prima zi de înfăţişare.

Totuşi, chiar dacă art. 287 din Codul Muncii (în forma anterioară republicării, aplicabilă în cauză) instituia această regulă, sarcina probei are în vedere proba posibilă. Pe de altă parte reclamantul trebuie să dovedească totuşi situaţia premisă cum ar fi prejudiciul moral suferit, rămânând în sarcina angajatorului să dovedească contrariul. Angajatorul nu poate fi obligată să probeze un fapt negativ.

Anularea deciziei de sancţionare prin sentinţa pronunţată de Tribunalul Constanţa, soluţie menţinută prin prezenta decizie, constituie o satisfacţie morală suficientă în raport de circumstanţele cauzei. *(Curtea de Apel Constanţa, secţia I civilă, decizia nr. 388/CM din 22 mai 2012)*

♦ ***Anularea deciziei de sancţionare disciplinară ca urmare a lipsei din cuprinsul acesteia a descrierii faptei propriu-zise imputate angajatului. Necesitatea dovedirii prejudiciului moral***

În conformitate cu art. 252 (2) din Codul Muncii, sub sancţiunea nulităţii absolute, în decizia de sancţionare disciplinară se cuprind în mod obligatoriu:

a) descrierea faptei care constituie abatere disciplinară;

b) precizarea prevederilor din statutul de personal, regulamentul intern, contractul individual de muncă sau contractul colectiv de muncă aplicabil, care au fost încălcate de salariat;

În cauză, se constată că în decizia de sancţionare contestată s-a expus motivarea aplicării sancţiunii astfel: *„a avut un comportament necorespunzător în cadrul formaţiei, aşa cum reiese din Referatul nr.[...] din 08.09.2014. Maistrul [...] spune că domnul [...] nu este la prima abatere de acest gen, fiind atenţionat în mai multe rânduri. având în vedere situaţia de mai sus, comisia de disciplină hotărăşte sancţionarea..."*

În decizia de sancţionare emitentul nu a indicat însă în nici un mod care sunt în concret faptele săvârşite de reclamant şi nici la ce dată.

Acesta a indicat numai prevederile normative pe care se întemeiază decizia respectiv art.61 lit.a, art.251 al.1 şi 2, art.248 al.1 lit.e din Codul Muncii şi art.131 alin. (1) lit.o) din contractul colectiv de muncă.

Astfel, descrierea faptei săvârşite constituie o cerinţă distinctă aşa încât, pe de o parte, angajatul să poată formula apărări faţă de susţinerile angajatorului şi, pe de altă parte, instanţa să poată verifica în concret atât existenţa faptei cât şi dacă prin aceasta s-au încălcat prevederi din statutul de personal, regulamentul intern, contractul individual de muncă sau contractul colectiv de muncă aplicabil. De asemenea, fapta trebuie descrisă suficient încât instanţa să verifice respectarea termenului de prescripţie a răspunderii disciplinare prevăzut de art.252 din Codul Muncii.

Este adevărat că, în unele situaţii, descrierea faptei poate fi cuprinsă într-un alt înscris, cum ar fi raportul de cercetare disciplinară, însă trebuie oricum respectată cerinţa ca descrierea faptei să fie cuprinsă în decizia de sancţionare disciplinară.

În cauză, nu rezultă nici din cuprinsul deciziei nici din alte împrejurări că *referatul nr. [...] din 08.09.2014* la care se face trimitere în cuprinsul deciziei ar fi constituit anexă la decizia de sancţionare şi ar fi fost comunicat reclamantului pentru ca acesta să poată să formuleze critici concrete faţă de fapta reţinută, contrar art. 272 din Codul Muncii.

Oricum, în acest referat nu se descrie nici o faptă a reclamantului, autorul referatului propunând ca reclamantul *„să fie chemat la comisia de disciplină pentru probleme de disciplină şi nerespectarea sarcinilor date de mine"*. Totodată, se propune ca reclamantul să fie mutat la o altă secţie deoarece autorul referatului nu ar mai putea lucra cu acesta întrucât nu îi *„ascultă deciziile şi creează în formaţie tensiuni şi între colegi"*.

Aşadar, nu rezultă în nici un mod ce dispoziţii ar fi încălcat reclamantul, ce dispoziţii legale sau regulamentare, în ce mod şi la ce dată.

Totodată, față de prevederile art.79 din Codul Muncii care nu permit angajatorului, în caz de conflict de muncă, să invoce în fața instanței alte motive de fapt sau de drept ale concedierii, instanța nu poate avea în vedere alte susțineri ale pârâtei, cuprinse în întâmpinări de exemplu.

Aceste considerente sunt suficiente pentru a constata de sancționare nr. [...] este lovită de nulitate, nefiind necesar a mai analiza alte aspecte invocate de reclamant.

Ca o consecință, potrivit art.80 din Codul Muncii, se impune anularea deciziei contestate, reintegrarea în locul de muncă ocupat anterior concedierii și obligarea pârâtei la plata despăgubirilor egale cu drepturile salariale de care ar fi beneficiat reclamantul de la data concedierii la data reintegrării.

În ceea ce privește **despăgubirile pentru daunele morale** pretinse de reclamant, se reține că soluția primei instanțe, de respingere a acestei cereri, trebuie menținută chiar dacă decizia de sancționare urmează a fi anulată, dar pentru alte motive.

Astfel, este adevărat că desfacerea disciplinară a contractului de muncă poate determina un prejudiciu moral angajatului.

Pe de altă parte, în unele situații, emiterea în sine a deciziei de sancționare implică producerea unui prejudiciu moral, de exemplu atunci când faptele imputate sunt grave dar nereale, punând în discuție competențele profesionale ale angajatului sau probitatea sa morală, sau când sancționarea are un alt motiv real care constituie o încălcare gravă a legii, cum ar fi un tratament discriminatoriu care în sine justifică repararea prejudiciului moral.

În aceste cazuri revine angajatorului sarcina probei contrare conform art. 272 din Codul Muncii.

În condițiile în care, însă, în decizia de sancționare nu se impută fapte concrete, astfel cum s-a arătat, iar nulitatea deciziei intervine pentru motive referitoare la condițiile legale privind forma deciziei, nu există elemente care să conducă la concluzia că prejudiciul moral este implicit.

Într-o astfel de situație reclamantul trebuie să dovedească existența unui prejudiciu moral sau cel puțin a unor împrejurări care să nască prezumția producerii unui prejudiciu moral întrucât art. 272 din Codul Muncii nu poate fi interpretat în sensul că ar obliga angajatorul la o probă imposibilă, cum ar fi aceea de a dovedi că nu a produs angajatului nici un prejudiciu, în lipsa oricărui element probatoriu al situației premisă invocate de angajat.

Față de aceste considerente, în temeiul art. 480 Cod.pr.civ. se va admite apelul dar se va schimba sentința apelată numai în parte, în sensul anulării deciziei de desfacere disciplinară a contractului individual de

muncă. (Curtea de Apel Constanţa, secţia I civilă, decizia nr. 117/CM din 23 februarie 2016)

2. Situaţii în care s-a considerat că nu trebuie probat prejudiciul moral acesta fiind implicit

♦ ***Sancţiune disciplinară aplicată pentru pretinse încălcări grave ale atribuţiilor de serviciu***

În concret, se constată că în mod implicit reclamantul a suferit un prejudiciu moral prin însăşi sancţionarea pentru motive disciplinare, competenţele sale profesionale şi capacitatea sa de a-şi îndeplini atribuţiile de serviciu şi de a respecta obligaţiile asumate prin contractul individual de muncă fiind negate prin decizia de concediere, ceea ce atrage inevitabil consecinţe asupra reputaţiei sale şi asupra posibilităţii de a mai fi angajat. Aşadar, indiferent dacă măsura recurentei i-a provocat sau nu şi o vătămare a stării de sănătate a reclamantului, acesta a suferit în mod indubitabil un prejudiciu moral prin atingerea adusă demnităţii sale, a reputaţiei şi respectului său de sine cu privire la competenţele profesionale şi ca urmare este îndreptăţit la despăgubiri pentru acest prejudiciu moral astfel cum a stabilit şi instanţa de fond.

Cuantumul despăgubirilor, de 10.000 lei apare necesar şi suficient pentru a repara prejudiciul material suferit de angajat.

Desigur, evaluarea materială a unui prejudiciu moral implică în mod necesar o doză de apreciere şi aproximare, instanţele judecătoreşti fiind chemate să stabilească despăgubirile pentru un prejudiciu moral prin aplicarea principiilor echităţii astfel cum procedează şi Curtea Europeană a Drepturilor Omului în jurisprudenţa sa. *(Curtea de Apel Constanţa, secţia I civilă, decizia nr. 51/CM din 9 februarie 2009)*

♦ ***Sancţiune disciplinară. Revocarea deciziei de către angajator. Daune morale. Criterii de cuantificare***

Recurenta pârâtă consideră că reclamantul nu are dreptul la acordarea daunelor morale, invocând decizia Î.C.C.J. nr. 40/2007 care prevede că daunele morale pot fi acordate salariaţilor numai în cazul în care contractul colectiv de muncă sau contractul individual de muncă cuprind clauze în acest sens.

Însă recurenta pârâtă pierde din vedere natura juridică a recursului în interesul legii prevăzut de art. 329 C. proc. civ. şi anume asigurarea

interpretării unitare a unui text de lege existent la acel moment. Este logic faptul că la momentul pronunţării Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie a avut în vedere interpretarea art. 269 alin. (1) din Codul muncii aşa cum era în vigoare la data de 07.05.2007, data pronunţării deciziei.

Ori, ulterior pronunţării deciziei, art. 269 alin. (1) din Codul muncii a fost modificat prin Legea nr. 237/2007 în sensul că angajatorul răspunde, în temeiul normelor şi principiilor civile contractuale şi pentru prejudiciile morale cauzate salariaţilor deci este posibilă şi legală acordarea daunelor morale aşa cum corect a interpretat prima instanţă şi a invocat reclamantul, decizia nr. 40/2007 a Î.C.C.J. nemaiavând aplicabilitate după data modificării textului de lege.

Mai mult, şi practica C.E.D.O. este în sensul posibilităţii acordării daunelor morale în materia dreptului muncii, atunci când se apreciază că a existat un prejudiciu moral, pentru o suficientă reparare (cauza Ghilbuşi contra României).

Prejudiciul moral sau nepatrimonial constă în atingerea adusă personalităţii omului cum ar fi cinstea, onoarea, prestigiul profesional, sensibilitatea psihică etc.

Acordarea daunelor morale trebuie să îşi găsească suport în prejudiciul moral suferit de contestator, pe planul aprecierii sociale în legătură cu munca. Aceasta presupune existenţa unui prejudiciu moral adus a cărui întindere şi gravitate să fie probată sau prezumată.

La stabilirea cuantumul daunelor morale şi a despăgubirilor echivalente unui prejudiciu nepatrimonial se are în vedere o anumită aproximare, o apreciere , instanţa trebuind să aibă în vedere o serie de criterii cum ar consecinţele negative suferite de contestator pe plan psihic, în urma emiterii deciziilor de sancţionare, importanţa valorilor morale lezate, măsura în care au fost lezate aceste valori, intensitatea cu care au fost percepute consecinţele vătămării, măsura în care i-a fost afectată situaţia familială, profesională, socială. În privinţa daunelor morale, judecătorul este singurul în măsură să aprecieze o anumită sumă care să completeze prejudiciul moral cauzat.

În speţa de faţă, contestatorul a fost sancţionat de două ori, prin două decizii, o dată cu sancţiunea avertismentului, la data de 30.12.2008 şi a doua oară cu sancţiunea retrogradării din funcţia de manager departament daune în funcţia de inspector coordonator, la data de 07.01.2009. Aceste decizii de sancţionare au fost anulate chiar de către societate prin decizia nr. 4 emisă la data de 23.01.2009. Din decizia nr. (...)/2009 nu rezultă motivele pentru care societatea a înţeles să anuleze deciziile de sancţionare iar aspectul cel mai important este faptul că societatea nu a înţeles să repună pe contestator în situaţia anterioară.

Este indubitabil faptul că pentru o perioadă de aproximativ 2 săptămâni, contestatorul s-a aflat într-o stare incertitudine şi implicit într-o stare de disconfort psihic, ştiind că este sancţionat. Întrucât decizia nr. (...)/2009 a fost emisă în cursul procesului la fond, contestatorul a fost nevoit să se adreseze instanţei iar iniţierea unui proces în contradictoriu cu angajatorul este, de asemenea, de natură a afecta moralul contestatorului salariat.

Este evident faptul că acestuia i s-a adus atingere vieţii sale profesionale, consecinţele unei duble sancţionări fiind de natură să afecteze şi să tensioneze relaţia cu angajatorul cât şi modul normal de desfăşurare a relaţiilor de serviciu cu colegii, climatul de serviciu nemaiputând fi acelaşi.

Recurenta pârâtă face vorbire despre vinovăţia contestatorului însă aceste afirmaţii nu prezintă relevanţă fiind contradictorii chiar cu poziţia procesuală a pârâtei. Atât timp cât a înţeles să anuleze din proprie iniţiativă cele două decizii de sancţionare, este evident că nu poate fi analizată vinovăţia contestatorului întrucât cauza nu a fost analizată pe fond.

În aceste condiţii, devine aplicabil textul art. 269 alin. (1) din Codul muncii şi art. 998-999 Cod civil, fiind creat contestatorului un prejudiciu de natură morală pentru o anumită perioadă de timp, prejudiciu ce se impune a fi reparat aşa cum corect a reţinut prima instanţă.

Însă Curtea apreciază că este exagerată suma de 10.000 lei pe care reţinut-o prima instanţă şi cu atât mai mult suma de 15.000 Euro solicitată de reclamantul recurent, fiind disproporţionată cu suferinţa provocată prin emiterea celor două decizii şi că suma de 1.000 lei asigură o reparare integrală şi suficientă a prejudiciului suferit, atât timp cât instanţa a dispus şi repunerea contestatorului în situaţia anterioară.

Recurentul reclamant afirmă că i se cuvine un cuantum de 15.000 Euro ca şi contravaloare a cuantumului moral suferit, raportând suma solicitată la capitalul social al societăţii pârâte. Or, nicidecum acesta nu poate fi un criteriu pe care judecătorul să se bazeze în aprecierea cuantumului daunelor morale. Nu are nici o importanţă situaţia financiară a angajatorului, dacă are profit au nu, singurele criterii fiind cele expuse mai sus şi anume modul în care victima prejudiciului este afectată şi proporţionalitatea cuantumului în raport de suferinţa psihică.

Faptul că intimata a înţeles să formuleze cereri de recuzare sau strămutare a cauzei, că a propus proba cu martori în cursul procesului nu este de asemenea, un criteriu de apreciere a cuantumului daunelor morale, ci reprezintă modul în care intimata a înţeles să se apare, iar aceste proceduri sunt legale şi accesibile oricărei persoane, fiind prevăzute în Codul de procedură civilă. Afirmaţiile recurentului reclamant în sensul că intimata a utilizat înscrisuri provenite de la un angajat-fiu al unui

B.C.J. "M. EMINESCU" IAŞI

judecător din aceeaşi instanţă cu scopul de a influenţa instanţa au caracterul unor sesizări de natură penală şi nu îşi găsesc locul în prezentul cadru procesual, aceste sesizări fiind de competenţa organelor de cercetare penală.

De asemenea, faptul că reclamantul recurent a înţeles să intre în concediu de paternitate nu are nici o legătură de cauzalitate de deciziile de sancţionare, fiind o opţiune a acestuia.

Nu există nici o dovadă din care să rezulte ce cele două decizii de sancţionare au afectat viaţa de familie a contestatorului pe perioada de la data emiterii şi până la data emiterii deciziei de anulare.

În consecinţă, Curtea apreciază să singurul prejudiciu moral creat este starea de incertitudine în care s-a aflat contestatorul după comunicarea deciziilor de sancţionare şi afectarea climatului la serviciu în relaţiile cu angajatorul, prejudiciu moral care poate fi reparat prin acordarea daunelor morale în cuantum de 1.000 lei.

În consecinţă, în baza dispoziţiilor art. 304[1] C. proc. civ., coroborat cu art. 312 alin. (1), (2), (3) C. proc. civ., se va admite recursul declarat de pârâtă şi se va modifica în parte sentinţa recurată în sensul că se va reduce cuantumul daunelor morale la care a fost obligată pârâta către reclamant de la 10.000 lei la 1.000 lei. *(Curtea de Apel Galaţi, secţia conflicte de muncă şi asigurări sociale, decizia civilă nr. 249/R din 25 februarie 2010, publicată: Jurindex -www.jurisprudenţa.org)*

♦ ***Decizie de sancţionare disciplinară nelegală. Prejudiciu moral produs prin maniera de desfacere abuzivă a contractului individual de muncă şi prin tratament ostil şi şicanator la care reclamanta a fost supusă o lungă perioadă de timp***

Corect a reţinut instanţa de fond că decizia de sancţionare este nulă absolut având în vedere că nu a fost descrisă fapta ce constituie abatere disciplinară, nu sunt indicate apărările reclamantei şi motivele pentru care au fost înlăturate, nu sunt indicate dispoziţiile legale ce au fost încălcate conform art.268 Codul muncii.

Decizia de sancţionare trebuie să cuprindă în mod obligatoriu aceste elemente sub sancţiunea nulităţii absolute a actului de sancţionare. Nu sunt permise trimiteri la acte exterioare chiar dacă aceste trimiteri sunt făcute chiar în cuprinsul deciziei. De asemenea, nu se poate aplica vreo sancţiune decât după efectuarea cercetării prealabile conf.disp.art.267 Codul muncii.

Analizând decizia nr.[...] emisă de intimata M. constatăm că cercetarea prealabilă s-a desfăşurat pe baza mesajelor email trimise de contestatoare. Chiar şi aşa, dacă am considera ca valabilă o astfel de cercetare, intimata nu a făcut referire la apărările contestatoarei şi nu le-a înlăturat în cuprinsul deciziei deşi le-a cunoscut.

Nu este suficientă menţiunea din decizie că angajatul a încălcat prevederile contractului individual de muncă aceasta neîndeplinind condiţia de descriere a faptei în sensul art.268 Codul muncii.

Decizia de sancţionare fiind încheiată cu nerespectarea dispoziţiilor imperative ale legii este nulă şi în consecinţă apare ca inutilă analiza celorlalte susţineri şi apărări referitoare la fondul cauzei.

În ceea ce priveşte soluţia pronunţată de instanţa de fond pe cererea de **daune morale** apreciem că aceasta este corectă, iar criticile aduse de ambele recurente sunt nefondate.

Din declaraţiile martorei audiate în cauză rezultă că pentru o lungă perioadă de timp contestatoarea a fost supusă unui tratament ostil, şicanator deşi aceasta avea rezultate profesionale bune şi era apreciată pentru rezultatele sale de către colegii săi. Conducerea societăţii prin comportamentul aplicat contestatoarei, precum şi prin maniera de desfacere abuzivă a contractului individual de muncă fără motivarea şi fără a i se imputa o faptă concretă a cauzat contestatoarei un prejudiciu moral. *(Curtea de Apel Galaţi, secţia conflicte de muncă şi asigurări sociale, decizia civilă nr.1215/R/2009, publicată: Jurindex -www.jurisprudenţa.org)*

♦ ***Sancţiune disciplinară aplicată nelegal. Prejudiciu moral determinat de conduita angajatorului care a dispus luarea unei măsuri disciplinare grave, fără suport faptic şi legal, de natură să afecteze imaginea , demnitatea şi buna reputaţie de care se bucura contestatorul***

Prin sentinţa nr. 3558 de la 27 octombrie 2009 Tribunalul Gorja admis în parte contestaţia, a anulat în parte Hotărârea nr. (...)/2009 a Biroului Senatului Universităţii „(...) E." cu referire la art.1 alin. (1).

A fost anulată Decizia nr. (...)/2009 emisă de intimată, fiind reintegrat contestatorul pe postul avut anterior desfacerii contractului individual de muncă.

A fost obligată intimata la plata către contestator la plata drepturilor băneşti prevăzute de art. 78 din Codul Muncii, respectiv la plata despăgubirilor egale cu salariile indexate majorate şi actualizate şi cu celelalte drepturi de care ar fi beneficiat salariaţii.

S-au acordat şi daune morale în sumă de 5000 lei.

Pentru a se pronunţa astfel, tribunalul a reţinut următoarele:

Prin decizia nr. (...)/2009 a fost numită Comisia de Disciplină care a analizat documentaţia de atribuire prin achiziţie publică ce a avut ca obiect serviciile de consultanţă în domeniul construcţiilor (pentru obiectivul T. de Învăţământ în D. Universitar Tg.J).

Comisia a apreciat că membrii Comisiei de evaluare a ofertelor au săvârşit o abatere disciplinară în sensul că nu au solicitat certificate J. 9001 sau un act similar pentru toate categoriile de participanţi şi au analizat superficial punctul D5 din documentaţia de atribuire privind calificarea la licitaţie.

Faţă de fapta reţinută la abatere disciplinară, instanţa a considerat că sancţiunea aplicată este mult prea severă, mai ales că nu se conturează o încălcare a normelor legale, regulamentul intern, contractul individual de muncă sau contractul colectiv de muncă aplicabil, ordinele şi dispoziţiile legale ale conducătorilor ierarhici.

Referitor la acordarea daunelor morale, în mod corect prima instanţă a aplicat prevederile art. 269 din Codul Muncii conform cărora „angajatorul este obligat, în temeiul normelor şi principiilor răspunderii civile contractuale, să îl despăgubească pe salariat în situaţia în care acesta a suferit un prejudiciu material sau moral din culpa angajatorului în timpul îndeplinirii obligaţiilor de serviciu sau în legătură cu serviciul."

Stabilirea despăgubirilor pentru prejudicii aduse onoarei şi demnităţii unui angajat presupune deopotrivă o apreciere subiectivă din partea instanţei dar şi aplicarea unor criterii obiective rezultând din cazul concret dedus judecăţii, gradul de lezare a valorilor sociale ocrotite, intensitatea şi gravitatea atingerii aduse acestora.

Prejudiciul moral cauzat este, în primul rând, consecinţa directă a conduitei angajatorului care a dispus luarea unei măsuri disciplinare grave, fără suport faptic, temeinic şi legal, de natură să afecteze imaginea , demnitatea şi buna reputaţie de care se bucura în colectivul universitar, contestatorul.

Raportat la aceste elemente, instanţa a fixat despăgubirile, ţinând cont de atingerea adusă reputaţiei, gradul de lezare a valorilor sociale ocrotite, intensitatea şi gravitatea atingerii aduse acestora. *(Curtea de Apel Craiova, secţia a II-a civilă şi pentru conflicte de muncă şi asigurări sociale, decizie nr. 1045 din 11 februarie 2010, publicată Jurindex -www.jurisprudenţa.org)*

♦ ***Concediere disciplinară pentru îndeplinirea defectuoasă a atribuţiilor de serviciu. Prescripţia răspunderii disciplinare. Admisibilitatea şi temeiul acordării despăgubirilor pentru daune morale. Prejudiciu moral determinat de însăşi aplicarea sancţiunii disciplinare***

Se constată de asemenea că este corectă şi soluţia privind acordarea despăgubirilor pentru daune morale.

În formularea iniţială, art. 269(1) din Codul Muncii, prevedea că angajatorul este obligat, în temeiul normelor şi principiilor răspunderii civile contractuale, să îl despăgubească pe salariat în situaţia în care acesta a suferit un prejudiciu material din culpa angajatorului în timpul îndeplinirii obligaţiilor de serviciu sau în legătură cu serviciul.

Faţă de aceste prevederi legale, Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie a pronunţat decizia nr. XL (40)/07.05.2007 în recurs în interesul legii, a stabilit că „în cadrul litigiilor de muncă privind atragerea răspunderii patrimoniale a angajatorilor, potrivit art. 269 alin. (1) din Codul muncii, daunele morale pot fi acordate salariaţilor numai în cazul în care legea, contractul colectiv de muncă sau contractul individual de muncă cuprinde clauze exprese în acest sens".

În considerentele deciziei, Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie a reţinut raportat la prevederile art. 269 alin. (1) şi art. 270 alin. (1) din Codul Muncii că, din dispoziţiile celor două texte de lege menţionate rezultă voinţa neechivocă a legiuitorului ca răspunderea patrimonială a angajatorului şi a salariaţilor să nu poată fi stabilită decât pentru pagube materiale, iar nu şi în cazul daunelor morale. S-a mai reţinut că nici art. 269 din Codul Muncii şi nici art. 998 din Codul civil nu pot constitui temei legal pentru acordarea daunelor morale în cadrul raporturilor de muncă şi pe cale de consecinţă, rezultă că în opinia Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie, neexistând o prevedere legală care să constituie temei pentru o astfel de cerere, pentru acordarea daunelor morale ar putea exista numai un temei convenţional.

Ulterior însă, alineatul (1) al art. 269 din Codul Muncii a fost modificat prin art. I din Legea nr. 237/2007 (publicată în Monitorul Oficial, Partea I nr. 497/25.07.2007) în sensul că „angajatorul este obligat, în temeiul normelor şi principiilor răspunderii civile contractuale, să îl despăgubească pe salariat în situaţia în care acesta a suferit un prejudiciu material sau moral din culpa angajatorului în timpul îndeplinirii obligaţiilor de serviciu sau în legătură cu serviciul".

Ca urmare, rezultă că legiuitorul a înţeles să consacre în favoarea angajaţilor şi dreptul la despăgubiri pentru daune morale provocate de

angajator în timpul îndeplinirii obligaţiilor de serviciu sau în legătură cu serviciul, inclusiv în cazul unei concedieri nelegale.

Aşadar, dacă raportat la prevederile art. 269 alin. (1) şi art. 270 alin. (1) din Codul Muncii în forma iniţială, s-a stabilit că, din dispoziţiile celor două texte de lege menţionate rezultă voinţa neechivocă a legiuitorului ca răspunderea patrimonială a angajatorului şi a salariaţilor să nu poată fi stabilită decât pentru pagube materiale, prin art. I din Legea nr. 237/2007 s-a vădit în mod neechivoc modificarea voinţei legiuitorului în sensul ca răspunderea patrimonială să poată fi stabilită în temeiul Codului Muncii şi pentru daune morale.

Această intenţie a legiuitorului rezultă şi din expunerea de motive a proiectului Legii nr. 237/2007, în care se motivează necesitatea modificării art. 269 din Codul Muncii prin reticenţa instanţelor judecătoreşti de a acorda daune morale angajaţilor în lipsa unei reglementări legale lipsite de echivoc şi prin respingerea ca inadmisibile de către instanţele judecătoreşti a cererilor prin care se solicită daune morale în cazul concedierii nelegale precum şi prin necesitatea reparării prejudiciului suferit de salariat prin concedierea nelegală, considerându-se că întrucât în cazurile de concediere abuzivă angajatorul nu riscă şi plata daunelor morale, şi valenţa educativă a actului de justiţie este diminuată.

În consecinţă, o astfel de cerere este admisibilă şi are în prezent un temei legal, respectiv art. 269 din Codul Muncii (în forma anterioară republicării, aplicabilă în cauză) aşa încât nu se mai poate considera că acordarea daunelor morale se poate face numai în baza unei convenţii, existând un temei în lege. Ulterior modificării Codului Muncii, rezultă că decizia nr. XL (40)/07.05.2007 pronunţată în recurs în interesul legii nu mai este aplicabilă, prin această decizie fiind interpretată o variantă a textului art. 269 din Codul Muncii care nu mai este în vigoare, fiind modificată ulterior.

Pe de altă parte, referirea la condiţiile răspunderii contractuale pentru acordarea despăgubirilor pentru prejudiciul moral nu înseamnă în mod necesar că în contractul individual de muncă sau în contractul colectiv de muncă aplicabil trebuie să existe o clauză expresă în sensul că angajatorul răspunde pentru daunele morale provocate angajatului în legătură cu serviciu.

Astfel, în cazul răspunderii contractuale, fapta ilicită care produce un prejudiciu constă într-o încălcare a unei obligaţii rezultate dintr-un contract preexistent, încheiat în mod valabil între cele două subiecte ale răspunderii.

Trebuie avut în vedere că răspunderea contractuală intervine pentru încălcarea unei obligaţi care intră în conţinutul contractului, acesta fiind

înţeles în sens larg, fiind vorba de obligaţiile rezultate din clauzele exprese ale contractului dar şi din urmările pe care echitatea, obiceiul sau legea le dau unor obligaţii după natura lor – art. 970 alin.(2) din fostul Cod civil.

În cazul de faţă, legiuitorul a stabilit că răspunderea atât pentru daune materiale cât şi pentru daune morale este o răspundere contractuală, aplicându-se regimul derogatoriu de la principiile răspunderii delictuale care alcătuiesc dreptul comun al răspunderii civile. Această soluţie s-a justificat prin aceea că fapta ilicită este săvârşită, potrivit art. 269 alin. (1) din Codul Muncii, în timpul îndeplinirii obligaţiilor de serviciu sau în legătură cu serviciul de către angajator, ceea ce presupune încălcarea unei obligaţii a acestuia rezultată din contractul individual de muncă, chiar dacă ea nu este expres prevăzută în cuprinsul acestuia dar rezultă din lege în condiţiile art. 970 alin. (2) din vechiul Cod civil şi astfel intră în conţinutul contractului.

Una din obligaţiile generale ale părţilor care încheie un contract, inclusiv un contract individual de muncă este aceea de a executa convenţia cu bună – credinţă astfel cum impune art. 970 alin. (1) din fostul Cod civil.

Pe de altă parte, potrivit art. 969 alin. (2) din vechiul Cod civil, convenţiile se pot revoca nu numai prin convenţia părţilor ci şi din cauze autorizate de lege.

O transpunere a acestui principiu în dreptul muncii este posibilitatea încetării contractului individual de muncă din iniţiativa angajatorului, fără consimţământul angajatului, în cazurile prevăzute de art. 61 şi 65 din Codul Muncii privind concedierea.

Dreptul angajatorului de a revoca unilateral contractul individual de muncă este un drept care intră în conţinutul acestui contract dar rezultă din lege în condiţiile art. 970 alin. (2) din Codul civil, fiind supus obligaţiei de exercitare cu bună credinţă astfel cum impune art. 970 alin. (1) din Codul civil.

Încălcarea acestei obligaţii, respectiv exercitarea cu rea credinţă a dreptului de revocare unilaterală a contractului individual de muncă prin concediere, constituie o încălcare a unei obligaţii rezultate din contract şi atrage deci răspunderea contractuală.

Legiuitorul a stabilit în art. 269 alin. (1) din Codul Muncii că în temeiul acestui articol se pot pretinde despăgubiri atât pentru daune materiale cât şi pentru daune morale.

În concret, se constată că în mod implicit reclamanta a suferit un prejudiciu moral prin însăşi sancţionarea pentru motive disciplinare, competenţele sale profesionale şi capacitatea sa de a-şi îndeplini atri-

buţiile de serviciu şi de a respecta obligaţiile asumate prin contractul individual de muncă fiind negate prin decizia de concediere, ceea ce atrage inevitabil consecinţe asupra reputaţiei sale şi asupra posibilităţii de a mai fi angajat. Aşadar, indiferent dacă măsura recurentei i-a provocat sau nu şi o vătămare a stării de sănătate reclamantei, acesta a suferit în mod indubitabil un prejudiciu moral prin atingerea adusă demnităţii sale, a reputaţiei şi respectului său de sine cu privire la competenţele profesionale şi ca urmare este îndreptăţită la despăgubiri pentru acest prejudiciu moral astfel cum a stabilit şi instanţa de fond. În plus, reclamanta a depus înscrisuri medicale ce nu au fost anulate ce atestă anumite afecţiuni. Susţinerile recurentei privind „metoda concediilor medicale" „practicată de contestatoare" rămân astfel simple alegaţii fără suport probator.

Cuantumul despăgubirilor, de 13.000 lei apare necesar şi suficient pentru a repara prejudiciul material suferit de angajat.

Desigur, evaluarea materială a unui prejudiciu moral implică în mod necesar o doză de apreciere şi aproximare, instanţele judecătoreşti fiind chemate să stabilească despăgubirile pentru un prejudiciu moral prin aplicarea principiilor echităţii astfel cum procedează şi Curtea Europeană a Drepturilor Omului în jurisprudenţa sa.

Se constată în concluzie, din cele expuse cu privire la toate aspectele cauzei, că hotărârea instanţei de fond este corectă atât din punct de vedere al aprecierii probelor cât şi din punct de vedere al aplicării prevederilor legale incidente. *(Curtea de Apel Constanţa, secţia I civilă, decizia nr.28/CM din 17 ianuarie 2012)*

BCU IAŞI / CENTRU DE RESURSE

§4. CONCEDIEREA UNUI ANGAJAT CARE OCUPĂ O FUNCȚIE ELIGIBILĂ ÎNTR-UN SINDICAT, DETERMINATĂ DE DESFIINȚAREA LOCULUI DE MUNCĂ. INEXISTENȚA UNEI INGERINȚE CARE SĂ AFECTEZE ÎN SUBSTANȚA SA DREPTUL LA LIBERĂ ASOCIERE SINDICALĂ – ART. 11 PAR. 1 DIN CONVENȚIE. DECIZIA DE INADMISIBILITATE PRONUNȚATĂ ÎN CAUZA GEORGE DUMITREAN C. ROMÂNIEI[1]

În decizia de inadmisibilitate[2], pronunţată în cauza ***George Dumitrean c. Românei***, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a analizat problema posibilităţii concedierii unui angajat care ocupă o funcţie eligibilă într-un sindicat din perspectiva dreptului la liberă asociere sindicală, protejat de art. 11 par.1 din Convenţie, atunci când concedierea a fost determinată de desfiinţarea locului de muncă ocupat de reclamant.

Prezentarea deciziei

1. Situaţia de fapt

După data pensionării, reclamantul a încheiat cu fostul angajator un contract individual de muncă pe durată determinată, de un an, începând cu 1 februarie 2007. Contractul s-a încheiat în contextul în care angajatorul, societate cu capital majoritar de stat (*Compania Naţională a Metalelor Preţioase şi Neferoase REMIN SA*), care se afla în proces de lichidare a activităţii, a reîncadrat aproximativ 700 dintre foştii angajaţi, între care şi reclamantul, pentru conservarea utilajelor şi întreţinerea minelor.

La 20 iulie 2007, reclamantul a fost ales vicepreşedinte al organizaţiei sindicale pentru un mandat de patru ani.

La 15 octombrie 2007, reclamantul a fost concediat fără preaviz în cadrul unei importante reduceri de personal. Reclamantul a contestat decizia de concediere, susţinând, între altele, că măsura a fost ilegală prin neacordarea preavizului.

Printr-o hotărâre din 5 februarie 2008, tribunalul a respins contestaţia, cu motivarea că Ministerul Economiei şi Finanţelor a decis încetarea activităţii companiei, închiderea minelor şi concedierea întregului personal.

---

[1] Publicată în forma iniţială: JurisClasor CEDO – Decembrie 2015, 22.

[2] Decizia de inadmisibilitate din 6 octombrie 2015, cererea nr.57664/08; textul integral în limba franceză este publicat pe pagina web http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-158525.

Reclamantul a formulat recurs împotriva acestei hotărâri, invocând dispozițiile art.60 din Codul muncii, care interziceau concedierea membrilor de sindicat ce ocupau o funcție de conducere, pe durata mandatului.

La 16 mai 2008, reclamantul a fost revocat din funcția de conducere ocupată în cadrul organizației sindicale.

Printr-o hotărâre definitivă din 27 mai 2008, recursul a fost respins cu motivarea că măsura concedierii a fost legală întrucât, în contextul reducerii progresive a personalului din cauza închiderii minelor, compania a procedat la o reducere a numărului de angajați de la 619 la 498 la 15 octombrie 2007, începând cu concedierea angajaților care, precum reclamantul, obținuseră anterior pensia și cumulau aceste venituri cu salariul. Curtea de apel a apreciat că, în consecință, funcția electivă ocupată de reclamant în cadrul organizației sindicale nu putea să constituie un obstacol pentru concediere. În plus, s-a reținut că neacordarea preavizului nu determina nelegalitatea deciziei de concediere[1].

2. Considerentele Curții

Curtea a amintit că art.11 par.1 din Convenție prezintă libertatea sindicală ca o formă sau un aspect particular al libertății de asociere; această normă nu asigură membrilor de sindicat un anumit tratament din partea statelor[2] (par.29).

Curtea a reamintit, de asemenea că, într-o cauză privind o cerere individuală, trebuie să se limiteze pe cât posibil, fără a omite contextul general, la examinarea problemelor generate de situația concretă cu care este sesizată[3] (par.30).

Curtea a reținut în cauză că reclamantul a sesizat instanțele naționale cu o contestație formulată împotriva deciziei prin care a fost concediat, care se întemeia, între altele, pe prevederile art.60 alin.1 lit.h) din Codul muncii,[4] ce limita posibilitățile de concediere a angajaților care ocupă

---

[1] Reamintim că această problemă de drept a generat o practică judiciară neunitară, aspectul fiind soluționat prin Decizia nr.8/2014 pronunțată de Înalta Curtea de Casație și Justiție în recurs în interesul legii, publicată în Monitorul Oficial, Partea I, nr.138 din 24 februarie 2015.

[2] *Syndicat national de la police belge c. Belgia*, 27 octombrie 1975, par.38, și *Akat c. Turciei*, 20 septembrie 2005, par.38.

[3] *Bulğa și alții c. Turciei*, 20 septembrie 2005, par.70.

[4] Este vorba de textul în forma anterioară republicării Codului muncii din 14 mai 2012; prevederea legală corespunzătoare, după renumerotare, se găsește la art.60 alin.1 lit.g): *„Art. 60 (1) Concedierea salariatilor nu poate fi dispusa: [...] g) pe durata exercitarii unei functii eligibile intr-un organism sindical, cu exceptia situatiei în care*

o funcţie electivă într-o organizaţie sindicală. Curtea a arătat, însă că, în măsura în care reclamantul critică existenţa bazei legale a măsurii contestate în dreptul intern, revine în primul rând instanţelor naţionale sarcina de a interpreta şi aplica dreptul intern, în particular, atunci când trebuie elucidate aspecte neclare.[1] Curtea a reţinut, în acest sens, că instanţele naţionale, chemate să verifice condiţiile concedierii, au considerat că aceasta a fost determinată exclusiv de dificultăţile financiare ale societăţii pârâte şi făcea parte dintr-o acţiune mai amplă, în cadrul căreia societatea a concediat o importantă pare a angajaţilor săi, începând cu cei care, la fel ca şi reclamantul, beneficiau deja de pensie pe care o cumulau cu salariul (par.32).

Curtea a considerat că nu dispune de elemente care să o conducă la concluzia că instanţele naţionale ar fi soluţionat cauza în mod arbitrar, pentru a se îndepărta de constatările acestora[2]. În primul rând, Curtea a arătat că reclamantul nu a susţinut niciodată în faţa instanţelor naţionale că a fost concediat din cauza afilierii sale la un sindicat, a funcţiei sale elective deţinute în cadrulsindicatului sau a activităţii sale sindicale. Curtea subliniază, o dată în plus, că niciun element al cauzei nu permite a se naşte ideea că instanţele naţionale au dat dovadă de arbitrariu în aprecierea probelor[3] (par.33).

Din elementele care i-au fost supuse atenţiei, Curtea a constatat că reclamantul nu şi-a susţinut suficient şi nici într-un mod convingător argumentele potrivit cu care decizia de concediere contestată a adus atingere într-o manieră substanţială dreptului său la liberă asociere sindicală, astfel cum este consacrată de art.11 din Convenţie şi, mai mult, nu a fost împiedicat să îşi desfăşoare activităţile sindicale după concediere, continuând să îşi exercite funcţia şi după această dată, până la 16 mai 2008 (par.34).

În consecinţă, Curtea a stabilit că, în lumina ansamblului circumstanţelor cauzei, reclamantul nu a demonstrat că decizia de concediere a constituit o ingerinţă care să afecteze în substanţa sa dreptul său de a desfăşura activităţi sindicale[4] (par.35).

---

concedierea este dispusa pentru o abatere disciplinara grava sau pentru abateri disciplinare repetate, savarsite de catre acel salariat;". Prin Decizia nr.814/24 noiembrie 2015; Curtea Constituţională a stabilit că acest text legal este neconstituţional.

[1] *Rekvényi c. Ungarie* [MC], par. 60.

[2] A se vedea, în contextul art. 6 de la Convenţie, *Bochan c. Ucrainei (n° 2)* [MC], par. 61.

[3] *Ersöz şi alţii c. Turciei*, decizia de inadmisibilitate din 1 aprilie 2008.

[4] A se vedea, *mutatis mutandis, Bulğa şi alţii,* precitată, par. 73 şi 75, *Akat*, precitată, par. 42 şi 44, şi, *a contrario, Metin Turan c. Turciei*, 14 noiembrie 2006, par. 30-32. În cauza ***Metin Turan c. Turcia*** s-au reţinut următoarele: „În cauză, Curtea

COMENTARIU

Pornind de la faptul că art. 11 par. 1 din Convenție nu impune statelor anumite măsuri de protecție a membrilor organizațiilor sindicale, inclusiv a celor ce ocupă funcții elective în cadrul acestora, Curtea nu analizează situația reclamantului din perspectiva interdicției impuse de art.60 alin. (1) lit.h) din Codul muncii (devenit după republicare art.60 alin. (1) lit.g) cu privire la care sunt chemate să se pronunțe, în principiu, instanțele naționale.

Ceea ce trebuie verificat, așadar, în opinia Curții, este dacă măsura concedierii afectează în mod substanțial dreptul de asociere sindicală, din perspectiva art. 11 par. 1 din Convenție, independent de existența unor măsuri de protecție în legislația internă și respectarea lor de către autoritățile statului pârât, ceea ce înseamnă, pe cale de consecință, că încălcarea unor astfel de garanții interne nu constituie în mod necesar o încălcare a art. 11 par. 1 din Convenție.

---

recunoaște că statutul reclamantului prevedea, în principiu, posibilitatea de mutare a sa în alt loc de muncă sau altă localitate conform nevoilor serviciului public. Curtea a reținut însă că, din elementele supuse atenției sale, reclamantul a susținut în mod suficient și de o manieră convingătoare că decizia contestată (prin care s-a modificat locul de muncă al acestuia în altă regiune) a adus o atingere substanței dreptului său la liberă asociere, astfel cum este consacrat de art.11 din Convenție. În fapt, Curtea a reținut că rezultă clar din nota de informare comunicată reclamantului de către prefectul regiunii că reclamantul a participat în mod continuu la acțiunile organizației sindicale, în regiunea supusă stării de urgență, ceea ce a constituit un atentat la ordinea publică. În continuare Curtea a reținut că, deși reclamantul a putut participa la activitățile sindicale după mutarea sa în altă regiune, măsura luată a fost motivată de apartenența sa la un anumit sindicat; în consecință, s-a considerat că măsura contestată nu s-a înscris în cadrul gestiunii și exercițiului bunei administrări a serviciilor publice. Curtea a concluzionat că decizia de mutare a reclamantului în altă regiune, determinată de apartenența sa la o organizație sindicală legal constituită, poate fi considerată a fi o ingerință a autorităților naționale în dreptul reclamantului de a desfășura activități sindicale iar o astfel de decizie nu a fost necesară într-o societate democratică (textul în limba franceză disponibil la http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-77971). Dimpotrivă, în cauza ***Bulğa ş.a. c. Turciei,*** Curtea a reținut că mutarea reclamanților în altă localitate se înscria în cadrul măsurilor de bună administrare a serviciilor publice și nu a produs acestora un alt prejudiciu decât cel inerent mutării, păstrându-se un just echilibru între interesul public și dreptul reclamanților la asociere, autoritățile acționând în marja lor de apreciere, în condițiile în care aceștia au rămas membrii ai sindicatului din care făceau parte și nu rezultă că ar fi fost împiedicați să desfășoare activități sindicale la noul loc de muncă, dreptul lor la asociere nefiind afectat în substanța sa (par.73-75) (textul în limba franceză disponibil la http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-70202).

Din acest motiv, Curtea a analizat în concret situația reclamantului, identificând drept relevante următoarele aspecte:

– reclamantul nu a invocat faptul că activitatea sa sindicală ar fi determinat concedierea, ci a invocat doar încălcarea în sine a interdicției concedierii angajaților care ocupă funcții eligibile într-un sindicat, prevăzută de art. 60 din Codul muncii, aspect pe care Curtea nu a considerat necesar să îl analizeze;

– din datele cauzei, nu rezultă că măsura concedierii ar fi fost determinată de activitatea sindicală desfășurată de reclamant, existând elemente care să susțină concluzia că aceasta a avut drept cauză dificultățile economice ale angajatorului și a avut în vedere criterii obiective de selecție a personalului concediat;

– concedierea nu a avut ca efect încetarea activităților sindicale.

Din această perspectivă, recenta constatare a neconstituționalității art. 60 alin. (1) lit. g) din Codul muncii apare în concordanță cu concluziile Curții, în sensul că ea constituia o garanție care nu era impusă de Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale[1].

Pe de altă parte, inexistența garanțiilor prevăzute de art. 60 alin. (1) lit. g) din Codul muncii nu înseamnă că angajații care ocupă funcții eligibile într-un sindicat nu beneficiază de protecția împotriva concedierii abuzive[2] oferită de art. 11 par. 1 din Convenție, însă în cazul în care instanța, analizând în concret motivele concedierii, ar reține că aceasta a fost determinată în realitate de activitatea sindicală a reclamantului, va avea posibilitatea să constate, dacă este cazul, că nu sunt îndeplinite condițiile concedierii prevăzute de normele invocate ca temei de drept al deciziei contestate, în sensul că motivul invocat de angajator pentru încetarea raporturilor de muncă nu este real.

---

[1] DECIZIA nr. 814 din 24 noiembrie 2015 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art.60 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 53/2003 – Codul muncii, publicată în Monitorul Oficial nr. 950 din 22.12.2015.

[2] Rămân aplicabile prevederile art. 10 alin. (1) din Legea nr. 62/2011 – legea dialogului social – potrivit cu care „[s]unt interzise modificarea și/sau desfacerea contractelor individuale de munca ale membrilor organizațiilor sindicale pentru motive care privesc apartenența la sindicat și activitatea sindicală".

Jurisprudenţă naţională

♦ ***Sunt neconstituţionale prevederile legale care determină imposibilitatea absolută a angajatorului de a concedia persoanele care ocupă funcţii eligibile într-un organism sindical***

16. Obiectul excepţiei de neconstituţionalitate îl constituie dispoziţiile art.60 alin.(1) lit.g) din Legea nr.53/2003 – Codul muncii, republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.345 din 18 mai 2011, având următorul cuprins: *„(1) Concedierea salariaţilor nu poate fi dispusă: [...] g) pe durata exercitării unei funcţii eligibile într-un organism sindical, cu excepţia situaţiei în care concedierea este dispusă pentru o abatere disciplinară gravă sau pentru abateri disciplinare repetate, săvârşite de către acel salariat;"*.

17. Autoarea excepţiei de neconstituţionalitate susţine că dispoziţiile de lege criticate încalcă prevederile constituţionale ale art.16 privind egalitatea în drepturi, ale art.41 privind munca şi protecţia socială a muncii şi ale art.44 alin.(1) privind protecţia proprietăţii private.

18. Examinând excepţia de neconstituţionalitate, Curtea reţine, cu privire la cadrul legislativ referitor la protecţia persoanelor care ocupă funcţii eligibile într-un organism sindical, că Legea nr.53/2003 – Codul muncii prevede în titlul VII: *„Dialogul social"*, cap. II: *„Sindicatele"*, art.220 alin.(2), următoarele: *„Pe toată durata exercitării mandatului, reprezentanţii aleşi în organele de conducere ale sindicatelor nu pot fi concediaţi pentru motive ce ţin de îndeplinirea mandatului pe care l-au primit de la salariaţii din unitate."* Reglementări referitoare la protecţia persoanelor alese în organele de conducere ale organizaţiilor sindicale sunt cuprinse şi în Legea dialogului social nr.62/2011, republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.625 din 31 august 2012, titlul II, cap. II, secţiunea a 2-a: *„Conducerea organizaţiilor sindicale"*. Astfel, potrivit art.9, *„Membrilor organelor de conducere alese ale organizaţiilor sindicale li se asigură protecţia legii contra oricăror forme de condiţionare, constrângere sau limitare în exercitarea funcţiilor lor"*, iar, în conformitate cu art.10 alin.(1), *„Sunt interzise modificarea şi/sau desfacerea contractelor individuale de muncă ale membrilor organizaţiilor sindicale pentru motive care privesc apartenenţa la sindicat şi activitatea sindicală."*.

19. Curtea reţine că dispoziţia de lege criticată face parte din titlul II: *„Contractul individual de muncă"*, cap. V: *„Încetarea contractului individual de muncă"*, secţiunea a 2-a: *„Concedierea"* (art.58–60) din Codul muncii. Potrivit art.58, concedierea reprezintă încetarea contractului individual de muncă din iniţiativa angajatorului şi poate fi dispusă

pentru motivele expres şi limitativ prevăzute de lege, şi anume pentru motive care ţin de persoana salariatului (prevăzute la art.61) sau pentru motive care nu ţin de persoana salariatului (prevăzute la art.65). Art.59 instituie interdicţii generale de concediere, stabilind că este interzisă concedierea pe criterii de sex, orientare sexuală, caracteristici genetice, vârstă, apartenenţă naţională, rasă, culoare, etnie, religie, opţiune politică, origine socială, handicap, situaţie sau responsabilitate familială, apartenenţă ori activitate sindicală [lit.a)] şi pentru exercitarea, în condiţiile legii, a dreptului la grevă şi a drepturilor sindicale [lit.b)], iar art.60 alin.(1) reglementează interdicţii temporare de concediere, şi anume: *„a) pe durata incapacităţii temporare de muncă, stabilită prin certificat medical conform legii; b) pe durata suspendării activităţii ca urmare a instituirii carantinei; c) pe durata în care femeia salariată este gravidă, în măsura în care angajatorul a luat cunoştinţă de acest fapt anterior emiterii deciziei de concediere; d) pe durata concediului de maternitate; e) pe durata concediului pentru creşterea copilului în vârstă de până la 2 ani sau, în cazul copilului cu handicap, până la împlinirea vârstei de 3 ani; f) pe durata concediului pentru îngrijirea copilului bolnav în vârstă de până la 7 ani sau, în cazul copilului cu handicap, pentru afecţiuni intercurente, până la împlinirea vârstei de 18 ani; g) pe durata exercitării unei funcţii eligibile într-un organism sindical, cu excepţia situaţiei în care concedierea este dispusă pentru o abatere disciplinară gravă sau pentru abateri disciplinare repetate, săvârşite de către acel salariat; h) pe durata efectuării concediului de odihnă.”*, iar art.60 alin.(2) stabileşte că prevederile alin.(1) nu se aplică în cazul concedierii pentru motive ce intervin ca urmare a reorganizării judiciare, a falimentului sau a dizolvării angajatorului, în condiţiile legii.

20. Curtea constată că, în reglementarea anterioară modificării aduse prin Legea nr.40/2011 pentru modificarea şi completarea Legii nr.53/2003 – Codul muncii, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.225 din 31 martie 2011, şi republicării Legii nr.53/2003 în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.345 din 18 mai 2011, dispoziţia de lege criticată se regăsea la art.60 alin.(1) lit.h) şi avea acelaşi conţinut. Însă dispoziţiile art.220 alin.(2), care, înainte de republicare se regăseau la art.223 alin.(2), prevedeau că *„Pe toată durata exercitării mandatului, precum şi pe o perioadă de 2 ani de la încetarea acestuia reprezentanţii aleşi în organele de conducere ale sindicatelor nu pot fi concediaţi pentru motive care nu ţin de persoana salariatului, pentru necorespundere profesională sau pentru motive ce ţin de îndeplinirea mandatului pe care l-au primit de la salariaţii din unitate”*. Totodată, art.10 alin.(1) şi (2) din Legea sindicatelor nr.54/2003, publicată în Mo-

nitorul Oficial al României, Partea I, nr.73 din 5 februarie 2003, lege abrogată prin Legea dialogului social nr.62/2011, prevedeau următoarele: *„(1) În timpul mandatului şi în termen de 2 ani de la încetarea mandatului, reprezentanţilor aleşi în organele de conducere ale organizaţiilor sindicale nu li se poate modifica sau desface contractul individual de muncă pentru motive neimputabile lor, pe care legea le lasă la aprecierea celui care angajează, decât cu acordul scris al organului colectiv de conducere ales al organizaţiei sindicale. (2) Sunt interzise modificarea şi/sau desfacerea contractelor individuale de muncă, atât ale reprezentanţilor aleşi în organele de conducere ale organizaţiilor sindicale, cât şi ale membrilor acestora, din iniţiativa angajatorului, pentru motive care privesc activitatea sindicală."*

21. De asemenea, referitor la protecţia reprezentanţilor sindicali, Curtea reţine că, potrivit art.1 din Convenţia Organizaţiei Internaţionale a Muncii privind protecţia reprezentanţilor lucrătorilor în întreprinderi şi înlesnirile ce se acordă acestora nr.135/1971, ratificată de România prin Decretul nr.83/1975, publicată în Buletinul Oficial, Partea I, nr.86 din 2 august 1975, *„Reprezentanţii lucrătorilor din întreprinderi trebuie să beneficieze de o protecţie eficace împotriva oricăror măsuri care i-ar putea prejudicia, inclusiv desfacerea contractului de muncă, şi care ar avea drept cauză calitatea sau activităţile lor de reprezentanţi ai lucrătorilor, apartenenţa sindicală sau participarea la activităţi sindicale, în măsura în care acţionează potrivit legilor, convenţiilor colective sau altor aranjamente convenţionale în vigoare"*, iar potrivit art.2, *„1. În întreprinderi trebuie să se acorde înlesniri reprezentanţilor lucrătorilor, pentru a putea să-şi îndeplinească repede şi eficace funcţiile lor. 2. Din acest punct de vedere, trebuie să se ţină seama de caracteristicile sistemului de relaţii profesionale aplicate în ţara respectivă, precum şi de nevoile, importanţa şi posibilităţile întreprinderii interesate. 3. Acordarea înlesnirilor nu trebuie să împiedice buna funcţionare a întreprinderii interesate."*

22. Totodată, Curtea constată că art.7 (cu denumirea marginală *„Protecţia reprezentanţilor lucrătorilor"*) din Directiva 2002/14/CE a Parlamentului European şi a Consiliului din 11 martie 2002 de stabilire a unui cadru general de informare şi consultare a lucrătorilor din Comunitatea Europeană, publicată în Jurnalul Oficial seria L, nr.80/2002, prevede că *„Statele membre se asigură că reprezentanţii salariaţilor, în exerciţiul funcţiunii, beneficiază de protecţie şi garanţii suficiente pentru a le permite să îşi îndeplinească corespunzător obligaţiile care le-au fost încredinţate"*. Prin Hotărârea din 11 februarie 2010, în Cauza C – 405/08, *Ingeniørforeningen i Danmark împotriva Dansk Arbejdsgiverforening*,

Curtea de Justiţie a Uniunii Europene a stabilit, răspunzând unei întrebări preliminare, că art.7 din Directiva 2002/14/CE trebuie interpretat în sensul că nu impune ca reprezentanţilor lucrătorilor să le fie acordată o protecţie sporită împotriva concedierii, dar a precizat că orice măsură luată pentru transpunerea directivei, indiferent dacă este prevăzută de o lege sau de o convenţie colectivă, trebuie să respecte limita minimă de protecţie prevăzută la art.7 din Directiva 2002/14/CE. S-a subliniat totodată, în cuprinsul considerentelor, că directiva face referire la un cadru general care stabileşte cerinţe minime, astfel că, „în ceea ce priveşte măsurile de protecţie şi garanţiile care trebuie acordate în privinţa reprezentanţilor lucrătorilor, legiuitorul Uniunii a lăsat o largă libertate de apreciere statelor membre, sub rezerva obligaţiei acestora din urmă de a garanta atingerea rezultatelor impuse de această directivă".

23. Având în vedere acest cadru legislativ intern şi internaţional, Curtea Constituţională constată că protecţia persoanelor alese într-un organism sindical este expresia libertăţii sindicale, prevăzute de art.9 din Constituţie, potrivit căruia sindicatele *„contribuie la apărarea drepturilor şi la promovarea intereselor profesionale, economice şi sociale ale membrilor lor"*. În acest sens, o protecţie eficace şi garanţii suficiente pentru a le permite reprezentanţilor sindicali să îşi îndeplinească corespunzător obligaţiile care le-au fost încredinţate sunt prevăzute de art.1 din Convenţia Organizaţiei Internaţionale a Muncii nr.135/1971 şi de art.7 din Directiva 2002/14/CE a Parlamentului European şi a Consiliului din 11 martie 2002. În plan legislativ intern, această protecţie este prevăzută de dispoziţiile art.220 alin.(2) din Codul muncii, care interzic concedierea persoanelor alese în funcţii de conducere într-un organism sindical pentru motive ce privesc activitatea sindicală desfăşurată, şi de art.10 alin.(1) din Legea nr.62/2011 care interzice modificarea şi/sau desfacerea contractelor individuale de muncă ale membrilor organizaţiilor sindicale pentru motive care privesc apartenenţa la sindicat şi activitatea sindicală. Pe de altă parte, însă, dispoziţiile de lege criticate interzic absolut concedierea salariaţilor cu funcţii eligibile într-un organism sindical (cu cele două excepţii permise de lege, şi anume concedierea pentru o abatere disciplinară gravă sau pentru abateri disciplinare repetate şi concedierea pentru motive ce intervin ca urmare a reorganizării judiciare, a falimentului sau a dizolvării angajatorului, în condiţiile legii), indiferent dacă există sau nu o legătură între activitatea sindicală desfăşurată şi motivele de concediere, astfel cum sunt prevăzute la art.61 (motive care ţin de persoana salariatului) şi art.65 (motive care nu ţin de persoana salariatului) din Codul muncii.

24. Referitor la dispoziţiile art.220 alin.(2) din Codul muncii şi ale art.10 alin.(1) din Legea nr.62/2011, ce instituie protecţia împotriva concedierii din motive ce ţin de activitatea sindicală, Curtea s-a pronunţat în numeroase rânduri asupra excepţiei de neconstituţionalitate a acestora, raportată la art.16 din Constituţie, statuând că aceste dispoziţii, atât în forma anterioară republicării Codului muncii, cât şi în forma ulterioară, sunt constituţionale. Astfel, Curtea a reţinut că liderii sindicali se află într-o situaţie diferită de cea a celorlalţi salariaţi, iar protecţia lor legală este nu numai justificată, dar şi necesară. Angajaţii cu funcţii eligibile într-un organism sindical sunt în situaţii diferite faţă de ceilalţi angajaţi, astfel încât tratamentul juridic aplicabil cu privire la concediere este justificat obiectiv. Măsura de protecţie a mandatului exercitat de reprezentanţii aleşi în organele de conducere ale sindicatelor are caracterul unei garanţii legale împotriva eventualelor acţiuni de constrângere, de şantaj sau de reprimare, de natură să împiedice exercitarea mandatului. Este evident că liderii sindicali nu şi-ar putea îndeplini mandatul încredinţat de salariaţi de a le apăra drepturile şi de a promova interesele profesionale, economice şi sociale ale acestora, dacă ar fi expuşi unor represalii, ameninţări sau şantajări din partea angajatorilor. Situaţia deosebită în care se află salariaţii membri ai organelor de conducere ale sindicatelor este determinată de atribuţiile lor în asigurarea îndeplinirii rolului sindicatelor, prevăzut în teza a doua a art.9 din Constituţie, potrivit căreia sindicatele *„contribuie la apărarea drepturilor şi la promovarea intereselor profesionale, economice şi sociale ale salariaţilor"*. De asemenea, Curtea a reţinut că dispoziţiile legale criticate reprezintă o măsură de protecţie a liderilor sindicali, pentru ca aceştia să poată îndeplini în bune condiţii atribuţiile cu care au fost însărcinaţi de salariaţii membri de sindicat care i-au ales. Măsura de protecţie se justifică prin necesitatea de a se contracara eventualele măsuri abuzive, cu caracter represiv sau de intimidare, din partea angajatorului. În acest sens sunt deciziile nr.104 din 31 octombrie 1995, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.40 din 26 februarie 1996, nr.24 din 22 ianuarie 2003, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.72 din 5 februarie 2003, nr.194 din 31 martie 2005, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.468 din 2 iunie 2005, nr.124 din 15 februarie 2007, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.213 din 29 martie 2007. Prin Decizia nr.104 din 31 octombrie 1995, Curtea a mai stabilit că art.11 din Legea nr.54/1991 cu privire la sindicate nu are însă semnificaţia unui privilegiu, ci a unei măsuri de protecţie spre a se asigura egalitatea de tratament între sindicat, pe de o parte, şi societatea comercială, pe de altă parte, ca părţi în contractul colectiv de muncă. În lipsa unei

asemenea măsuri de protecţie, societatea comercială ar avea un puternic mijloc de presiune asupra reprezentantului sindicatului, care ar afecta poziţia de egalitate a sindicatului faţă de societatea comercială, precum şi îndeplinirea de către sindicat a rolului său constituţional, consfinţit de art.9 din Constituţie, de a apăra interesele profesionale, economice şi sociale ale salariaţilor. Prin Decizia nr.124 din 15 februarie 2007, Curtea a reţinut că organizaţiile sindicale, şi mai ales liderii acestora, în calitatea lor de reprezentare, promovare şi apărare a drepturilor şi intereselor profesionale şi economice ale salariaţilor, vin mai des în contact direct cu reprezentanţii angajatorului, adesea în stări conflictuale, situaţii în care nu ar mai putea acţiona eficient dacă ar fi expuşi eventualelor măsuri represive din partea angajatorului. Aceste circumstanţe îi plasează pe liderii sindicali într-o situaţie obiectiv diferită faţă de cea a celorlalţi salariaţi, ceea ce justifică şi tratamentul juridic diferenţiat, prin reglementarea unor măsuri speciale şi mai eficiente de apărare a stabilităţii raporturilor de muncă.

25. Ţinând cont de această jurisprudenţă, Curtea constată că protecţia de care beneficiază persoanele cu funcţii eligibile într-un organism sindical, prevăzută de art.220 alin.(2) din Codul muncii, este o protecţie necesară, adecvată, eficace şi care corespunde cerinţelor constituţionale şi celor prevăzute de actele internaţionale, instituită în scopul respectării libertăţii sindicale. Curtea reţine că protecţia legală a persoanelor cu funcţii eligibile într-un organism sindical se impune şi trebuie să funcţioneze exclusiv în raport cu activitatea sindicală efectiv desfăşurată, fiind asigurată, aşa cum s-a arătat, de prevederile art.220 alin.(2) din Codul muncii.

26. Analizând dispoziţiile art.60 alin.(1) lit.g) din Codul muncii, Curtea reţine, însă, că acestea reglementează o interdicţie absolută, generală, de concediere a persoanelor cu funcţii eligibile într-un organism sindical, atât pentru motive care ţin de persoana salariatului, cât şi pentru motive care nu ţin de persoana acestuia, singurele excepţii fiind concedierea pentru o abatere disciplinară gravă sau pentru abateri disciplinare repetate şi concedierea pentru motive ce intervin ca urmare a reorganizării judiciare, a falimentului sau a dizolvării angajatorului. Potrivit textului de lege criticat, persoanele cu funcţii eligibile într-un organism sindical nu pot fi concediate nici pentru celelalte motive care ţin de persoana salariatului, prevăzute de art.61 din Codul muncii [şi anume lit.b) – *„în cazul în care salariatul este arestat preventiv sau arestat la domiciliu pentru o perioadă mai mare de 30 de zile, în condiţiile Codului de procedură penală”*; lit.c) – *„în cazul în care, prin decizie a organelor competente de expertiză medicală, se constată inaptitudi-*

nea fizică şi/sau psihică a salariatului, fapt ce nu permite acestuia să îşi îndeplinească atribuţiile corespunzătoare locului de muncă ocupat"; lit.d) – *„în cazul în care salariatul nu corespunde profesional locului de muncă în care este încadrat"*], nici pentru motive care nu ţin de persoana salariatului, prevăzute de art.65 din Codul muncii (şi anume *„desfiinţarea locului de muncă ocupat de salariat, din unul sau mai multe motive fără legătură cu persoana acestuia"*). Aşadar, Curtea constată că, indiferent dacă măsura concedierii are sau nu legătură cu activitatea sindicală desfăşurată, concedierea angajaţilor cu funcţii eligibile într-un organism sindical este interzisă. Totodată, Curtea constată, pe de-o parte, că dispoziţiile de lege criticate prevăd că interdicţia concedierii se aplică pe toată durata exercitării unei funcţii eligibile într-un organism sindical, durată care nu este limitată, iar, pe de altă parte, că nu există nicio prevedere de lege care să precizeze categoriile de funcţii eligibile care pot beneficia de această protecţie, persoanele protejate fiind aşadar hotărâte exclusiv de organismul sindical.

27. În aceste condiţii, Curtea constată că textul de lege criticat nu distinge între situaţiile în care concedierea pentru unul din motivele prevăzute de art.61 şi 65 din Codul muncii ar avea legătură cu activitatea sindicală şi situaţiile în care nu există această legătură, doar în aceste din urmă situaţii concedierea pentru unul din motivele de la art.61 şi 65 putând fi justificată. Astfel, textul de lege criticat instituie o prezumţie absolută a existenţei legăturii între activitatea sindicală şi unul din motivele de concediere prevăzute de art.61 şi 65 din Codul muncii. Or, protecţia persoanelor alese în funcţii de conducere ale organismului sindical trebuie să funcţioneze exclusiv în raport cu activitatea sindicală efectiv desfăşurată [astfel cum este prevăzută de art.220 alin.(2) din Codul muncii], iar nu şi în ceea ce priveşte activitatea profesională – de bază – a angajatului.

28. Cu privire la critica de neconstituţionalitate raportată la art.16 din Constituţie, Curtea reţine că, potrivit jurisprudenţei sale, principiul egalităţii în faţa legii presupune instituirea unui tratament egal pentru situaţii care, în funcţie de scopul urmărit, nu sunt diferite. De aceea, el nu exclude, ci, dimpotrivă, presupune soluţii diferite pentru situaţii diferite (A se vedea Decizia Plenului Curţii Constituţionale nr.1 din 8 februarie 1994, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.69 din 16 martie 1994). Curtea constată că reglementarea motivelor expres şi limitativ prevăzute de Codul muncii pentru încetarea raportului de muncă din iniţiativa angajatorului reprezintă o garanţie a tuturor salariaţilor pentru neîngrădirea dreptului la muncă, prevăzut de art.41 din Constituţie. Potrivit dispoziţiilor de lege criticate, salariaţii care ocupă şi o func-

ţie eligibilă într-un organism sindical nu pot fi concediaţi, beneficiind astfel de un tratament juridic diferit faţă de ceilalţi salariaţi.

29. Curtea constată că, în situaţiile în care motivele de concediere prevăzute de art.61 şi 65 din Codul muncii au legătură cu motivul ce priveşte îndeplinirea mandatului în cadrul organismului sindical, tratamentul juridic diferenţiat al persoanelor ce ocupă funcţii eligibile într-un organism sindical, prin reglementarea unor măsuri speciale şi mai eficiente de apărare a stabilităţii raporturilor de muncă, instituit prin dispoziţiile de lege criticate, este justificat în mod obiectiv şi rezonabil, aşa cum a reţinut Curtea în jurisprudenţa sa constantă, menţionată la paragraful 24.

30. Însă, în ipotezele în care nu există o legătură între activitatea sindicală şi concedierea pentru unul dintre motivele prevăzute la art.61 şi 65 din Codul muncii, Curtea constată că instituirea tratamentului juridic diferit al persoanelor cu funcţii eligibile într-un organism sindical, şi anume interdicţia de concediere a acestora, nu are o justificare obiectivă şi rezonabilă, protecţia acestor persoane trebuind să funcţioneze exclusiv în raport cu activitatea sindicală efectiv desfăşurată. Prin urmare, textul de lege criticat, interzicând concedierea salariaţilor cu funcţii eligibile într-un organism sindical, în cazurile în care aceasta nu are legătură cu activitatea sindicală desfăşurată, instituie un privilegiu al acestor persoane faţă de ceilalţi salariaţi, sub aspectul garanţiilor pentru neîngrădirea dreptului la muncă, ceea ce contravine dispoziţiilor art.16 din Constituţie.

31. Referitor la critica de neconstituţionalitate raportată la dispoziţiile art.44 din Constituţie, Curtea reţine că prevederile de lege criticate obligă angajatorul la plata unei remuneraţii care să facă abstracţie de situaţia concretă şi obiectivă a salariatului care ocupă şi o funcţie eligibilă într-un organism sindical şi care este, de exemplu, arestat preventiv sau arestat la domiciliu pe o perioadă mai mare de 30 zile sau faţă de care s-a constatat inaptitudinea fizică şi/sau psihică, fapt ce nu permite acestuia să îşi îndeplinească atribuţiile corespunzătoare locului de muncă ocupat, sau faţă de care s-a constatat că nu corespunde profesional sau căruia i s-a desfiinţat locul de muncă. Or, în lipsa muncii prestate, angajatorul nu poate fi obligat la plata unei remuneraţii care să facă abstracţie de aceste situaţii concrete şi obiective. În acelaşi sens s-a pronunţat Curtea şi prin Decizia nr.1.276 din 12 octombrie 2010, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.746 din 9 noiembrie 2010, având ca obiect excepţia de neconstituţionalitate a dispoziţiilor art.35 alin.(1) din Legea sindicatelor nr.54/2003 (potrivit căruia *„Membrii aleşi în organele de conducere ale organizaţiilor sindicale, care lucrează nemijlocit*

în unitate în calitate de salariaţi, au dreptul la reducerea programului lunar cu 3–5 zile pentru activităţi sindicale, fără afectarea drepturilor salariale"), prin care a admis excepţia de neconstituţionalitate şi a constatat că textul de lege criticat afectează în esenţa sa dreptul de proprietate al angajatorului, ceea ce contravine art.44 din Constituţie, deoarece, „în lipsa muncii prestate, angajatorul nu poate fi obligat la plata unei remuneraţii care să facă abstracţie de această situaţie concretă şi obiectivă." Având în vedere acestea, şi în cauza de faţă, Curtea constată că scopul reglementării, acela de a proteja activitatea sindicală, vine într-o evidentă coliziune cu interesele angajatorului, care este pus în situaţia de a suporta o sarcină excesivă, de natură a-i afecta esenţa dreptului de proprietate, şi, în consecinţă, dispoziţiile de lege criticate contravin prevederilor art.44 din Constituţie.

32. În continuare, Curtea reţine că interzicerea absolută a concedierii, atât pentru motive care ţin de persoana salariatului (şi anume arestarea preventivă sau arestarea la domiciliu pentru o perioadă mai mare de 30 de zile, constatarea inaptitudinii fizice şi/sau psihice a salariatului, fapt ce nu permite acestuia să îşi îndeplinească atribuţiile corespunzătoare locului de muncă ocupat; necorespunderea profesională cu locul de muncă în care este încadrat), cât şi pentru motive care nu ţin de persoana salariatului (şi anume desfiinţarea locului de muncă), îngrădeşte dreptul angajatorului de a-şi organiza în plan intern activitatea, prin limitarea dreptului de a concedia – chiar şi în condiţiile stricte prevăzute de lege. Astfel, imposibilitatea absolută a angajatorului de a concedia persoanele care ocupă funcţii eligibile într-un organism sindical (cu cele două excepţii prevăzute de lege) reprezintă o limitare a activităţii economice, prin îngrădirea prerogativei angajatorului de a hotărî cu privire la organizarea activităţii sale în unitate, limitare evidentă, de exemplu, în cazul desfiinţării locului de muncă. Potrivit art.45 din Constituţie, accesul liber al persoanei la o activitate economică şi exercitarea acesteia în condiţiile legii sunt garantate, iar legiuitorul are, astfel, posibilitatea de a stabili condiţiile şi limitele exercitării activităţii economice.

33. Potrivit jurisprudenţei Curţii Constituţionale, concretizate, cu titlu de exemplu, prin Decizia nr.266 din 21 mai 2013, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.443 din 19 iulie 2013, şi Decizia nr.462 din 17 septembrie 2014, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.775 din 24 octombrie 2014, Curtea va analiza, prin prisma unui test de proporţionalitate, dacă o astfel de limitare este justificată, dacă obiectivul urmărit califică scopul reglementării ca fiind unul legitim şi dacă limitarea este rezonabilă în raport cu obiectivul urmărit şi nu tinde la transformarea acestui drept în unul iluzoriu/teoretic.

Conform principiului proporţionalităţii, astfel cum a reţinut Curtea prin Decizia nr.662 din 11 noiembrie 2014, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.47 din 20 ianuarie 2015, paragraful 28, orice măsură luată trebuie să fie adecvată – capabilă în mod obiectiv să ducă la îndeplinirea scopului, necesară – indispensabilă pentru îndeplinirea scopului şi proporţională – justul echilibru între interesele concurente pentru a fi corespunzătoare scopului urmărit.

34. Aplicând aceste considerente de principiu la speţa de faţă, Curtea constată că limitarea activităţii economice a angajatorului, prin interdicţia de a concedia persoanele care ocupă funcţii eligibile într-un organism sindical, este justificată de interesul asigurării libertăţii sindicale prin protejarea acelor salariaţi care au rol de reprezentare, promovare şi apărare a drepturilor şi intereselor profesionale şi economice ale salariaţilor, scopul reglementării prevăzute de art.60 alin.(1) lit.g) fiind unul legitim. Măsura de limitare este adecvată, fiind capabilă să ducă la îndeplinirea scopului protejării activităţii sindicale şi este necesară pentru îndeplinirea acestui scop. Însă, întrucât dispoziţiile criticate prezumă absolut existenţa unei legături între motivul de concediere şi activitatea sindicală, fără a lăsa posibilitatea angajatorului de a concedia salariatul care ocupă şi o funcţie eligibilă într-un organism sindical, pentru motive care nu ţin de activitatea sindicală, această soluţie legislativă impune angajatorului o sarcină nerezonabilă şi excesivă în raport cu obiectivul care trebuie atins – protecţia libertăţii sindicale, neexistând astfel un just echilibru între interesele concurente. Prin urmare, Curtea constată că soluţia legislativă criticată nu este proporţională cu obiectivul urmărit prin limitarea activităţii economice a angajatorului.

35. Curtea reţine că în acelaşi sens este şi art.2 pct.3 din Convenţia Organizaţiei Internaţionale a Muncii nr.135/1971, potrivit căruia acordarea unor înlesniri în favoarea membrilor aleşi în organele de conducere ale sindicatelor nu trebuie să împiedice buna funcţionare a unităţii. Or, interzicerea absolută a concedierii liderilor sindicali, indiferent dacă măsura concedierii are sau nu legătură cu activitatea sindicală, poate să conducă la afectarea bunei desfăşurări a activităţii angajatorului, fără de care nu s-ar mai justifica nici existenţa organismului sindical.

36. În acelaşi sens s-a pronunţat şi Curtea Europeană a Drepturilor Omului, care, prin Hotărârea din 12 septembrie 2011, pronunţată în Cauza *Palomo Sánchez şi alţii împotriva Spaniei,* paragraful 27, a reţinut că, dintr-o cercetare de drept comparat, reiese că există o convergenţă a sistemelor juridice între cele 35 de state membre examinate: acestea prevăd şi organizează libertatea de exprimare şi libertatea sindicală a salariaţilor, cel mai adesea prin prevederi constituţionale sau, atunci când

nu este cazul, prin norme legislative. Salariaţii care au responsabilităţi reprezentative beneficiază de o protecţie sporită care le facilitează exercitarea mandatului. În toate statele, reglementarea, în vederea concilierii exercitării acestui drept cu drepturile şi libertăţile fundamentale ale altor persoane, stabileşte norme care permit sancţionarea unui abuz în exercitarea acestui drept. Prerogativele de care dispune angajatorul îi permit, în caz de necesitate, să exercite o acţiune disciplinară împotriva salariatului care a avut un comportament abuziv. Jurisprudenţa în materie este concordantă şi se caracterizează printr-un demers de examinare sistematică a proporţionalităţii dintre măsura concedierii şi faptele care au determinat-o. Prin aceeaşi hotărâre, paragraful 29, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a reţinut că „deţinerea unei competenţe disciplinare constituie una dintre prerogativele fundamentale ale oricărei persoane cu funcţie de conducere, fie că este din sectorul privat sau din sectorul public. Aceasta are, în materie, o amplă marjă de apreciere care îi permite să pronunţe sancţiunea pe care o consideră cea mai potrivită pentru faptele imputate salariatului; gama de sancţiuni posibile include capacitatea de a se dispensa de persoana care a compromis grav interesele întreprinderii sau ale serviciului public. În paralel, competenţa de a concedia este însoţită de interdicţia impusă persoanei cu funcţie de conducere de a se dispensa de salariat pentru motive legate de sindicat. Greşeala sau motivul legitim pot justifica măsura concedierii. Primul concept se referă la un comportament specific, identificat. Cel de al doilea se referă la un comportament considerat în ansamblu." La paragraful 30, instanţa de contencios al drepturilor omului a reţinut că „proporţionalitatea măsurii concedierii în raport cu comportamentul salariatului stă la baza tuturor legislaţiilor studiate."

37. În concluzie, Curtea constată că dispoziţiile de lege criticate, prin interzicerea de a concedia persoanele care ocupă funcţii eligibile într-un organism sindical, în cazurile în care concedierea nu are legătură cu activitatea sindicală, contravin dispoziţiilor constituţionale ale art.16 privind egalitatea în faţa legii, ale art.44 privind dreptul de proprietate privată şi ale art.45 privind activitatea economică.

38. În consecinţă, instanţele judecătoreşti, în cadrul analizării legalităţii deciziei de concediere a unui salariat care are şi o funcţie eligibilă într-un organism sindical, sunt cele care examinează dacă există vreo legătură între motivul de concediere avut în vedere (prevăzut la art.61 – motive care ţin de persoana salariatului sau art.65 – motive care nu ţin de persoana salariatului, din Codul muncii) şi îndeplinirea mandatului pe care salariatul care ocupă o funcţie eligibilă în cadrul organismului sindical l-a primit de la salariaţii din unitate, angajatorului revenindu-i,

potrivit art.272 din Codul muncii, sarcina de a dovedi legalitatea deciziei de concediere. În cazul în care se constată vreo legătură între motivul de concediere şi activitatea de îndeplinire a mandatului pe care salariatul care ocupă o funcţie eligibilă într-un organism sindical l-a primit de la salariaţii din unitate, decizia de concediere a acestuia este nelegală, în baza art.220 alin.(2) din Codul muncii, potrivit căruia, *„Pe toată durata exercitării mandatului, reprezentanţii aleşi în organele de conducere ale sindicatelor nu pot fi concediaţi pentru motive ce ţin de îndeplinirea mandatului pe care l-au primit de la salariaţii din unitate". (Decizia nr.814 din 24 noiembrie 2015 referitoare la excepţia de neconstituţionalitate a dispoziţiilor art.60 alin.(1) lit.g) din Legea nr.53/2003 – Codul muncii, M. Of. nr. 950 din 22 decembrie 2015)*

♦ ***Lider de sindicat. Încetarea raporturilor de muncă în situaţia în care angajatorul se află în lichidare şi nu mai există nici un salariat încadrat***

Prin cererea adresată [...] a formulat contestaţie împotriva deciziei nr. [...], emisă de S.C. [...] S.A. Deva, judeţul Hunedoara, prin lichidator [...] I.P.U.R.L. Deva, judeţul Hunedoara, solicitând anularea deciziei, reintegrarea în funcţia deţinută anterior începând cu data de 15.12.2009, plata tuturor drepturilor salariale începând cu data concedierii şi până la reintegrarea efectivă pe post, indexate, majorate şi reactualizate la data efectuării plăţii.

[...]

A precizat contestatorul că potrivit art. 223, alin. 1 şi art. 223, alin. 2 din Codul muncii este interzisă concedierea sa în calitate de preşedinte al organizaţiei sindicale din cadrul societăţii.

[...]

Soluţionând cauza, Tribunalul Tulcea a pronunţat sentinţa civilă nr.1264/14.06.2011 prin care a respins contestaţia formulată de contestatorul [...] în contradictoriu cu S.C. [...] S.A. Deva prin lichidator [...] I.P.U.R.L. Deva, având ca obiect contestaţie decizie de concediere, în totalitate ca nefondată. A respins celelalte capete de cerere ca nefondate.

La pronunţarea acestei hotărâri instanţa de fond a avut în vedere următoarele:

Prin emiterea deciziei nr. [...], S.C. [...] S.A. Deva prin lichidator, a dispus încetarea începând cu data de 15.12.2009 a raporturilor de muncă ale contestatorului, potrivit art. 65, alin. 1 din Codul muncii.

Intimata a emis această decizie ca urmare a desființării postului contestatorului și, de asemenea, având în vedere dispozițiile deciziei civile nr. 321/CM/2010 pronunțată de Curtea de Apel Constanța.

Instanța a reținut că, prin cererea adresată Tribunalului Tulcea și înregistrată sub nr. [...], [...] a formulat contestație împotriva deciziei nr. [...], emisă de S.C. [...] S.A. Tulcea, solicitând anularea acesteia ca fiind lovită de nulitate absolută, iar pe fondul cauzei, ca netemeinică și nelegală.

La data de 10.11.2009, Tribunalul Tulcea, prin sentința civilă nr. 2185/2009, a respins contestația în totalitate ca nefondată.

[...] a declarat recurs la data de 15.01.2010 împotriva sentinței civile nr. 2185/2009 pronunțată de Tribunalul Tulcea în dosarul nr. [...], criticând-o pentru nelegalitate și netemeinicie.

Curtea de Apel Constanța, prin decizia civilă nr. 321/CM/2010, a admis recursul, a modificat în parte sentința în sensul că: a admis contestația în parte, a dispus anularea deciziei de concediere nr. [...], a obligat pârâta la despăgubiri egale cu salariul de 528 lei lunar, aferent perioadei 22.11.2007 până la 14.12.2009 și a menținut restul dispozițiilor sentinței recurate.

Curtea de Apel Constanța a respins capătul de cerere privind reintegrarea contestatorului în funcția deținută anterior concedierii, întrucât prin încheierea nr. [...] dată de judecătorul delegat la Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul Hunedoara, a fost admisă cererea de dizolvare a societății începând cu data de 14.12.2009, fiind numit lichidator [...] I.P.U.R.L. Deva.

Instanța reține că S.C. [...] S.A. Deva este în lichidare, având desemnat ca lichidator [...] I.P.U.R.L.

Potrivit dispozițiilor art. 233 alin. 4 din Legea nr. 31/1990, societatea în lichidare își păstrează personalitatea juridică numai pentru operațiunile de lichidare și nu pentru continuarea obiectului de activitate.

Instanța reține că, postul contestatorului este desființat, iar intimata la încetarea contractului de muncă a avut în vedere decizia civilă nr. 321/CM/2010 pronunțată de Curtea de Apel Constanța, care prin această decizie nu a dispus reintegrarea contestatorului după data de 14.12.2009.

Instanța mai reține că, afirmația contestatorului că nu putea fi concediat întrucât era președinte al organizației sindicale, este nefondată, având în vedere că, din adresa nr. 5245/2010 rezultă că la data de 01.05.2010 societatea nu avea nici un salariat cu contract individual de muncă în vigoare.

Or, lichidatorul nu trebuia decât să ia act de dispozitivul deciziei Curţii de Apel Constanţa şi să emită o decizie de încetare a raporturilor de muncă ale acestuia, începând cu data de 15.12.2009.

Faţă de aceste considerente, instanţa a constatat ca fiind legală şi temeinică decizia contestată şi a respins capetele de cerere privind anularea deciziei, reintegrarea pe funcţia deţinută anterior concedierii, plata drepturilor salariale începând cu data concedierii şi până la data reintegrării pe post, ca nefondate.

[...]

Critica sentinţei prin motivele de recurs a vizat în esenţă nelegalitatea sentinţei din următoarea perspectivă:

[...]

Recursul nu este fondat.

Curtea analizând sentinţa atacată din prisma criticilor formulate prin motivele de recurs îl va respinge având în vedere următoarele:

[...]

Concedierea salariatului s-a făcut în condiţiile în care prin decizia civilă 321/CM/2010 pronunţată de Curtea de Apel Constanţa s-a reţinut imposibilitatea reintegrării pe acelaşi post după data de 15.12.2009, neavând nicio relevanţă faptul că salariatul era preşedinte de sindicat, calitatea acestuia nefiind pusă în discuţie în contextul încetării raportului de muncă.

Protecţia dată de legiuitor liderilor de sindicat nu poate să acopere şi situaţiile de încetare a raporturilor de muncă independent de voinţa angajatorilor, cum este cazul în speţă, societatea fiind în lichidare judiciară.

Recurentul a învederat faptul că în mod eronat a reţinut Tribunalul starea de lichidare a societăţii, aceasta fiind în fapt o lichidare voluntară în modalitatea prevăzută de Legea nr. 31/1990 ceea ce poate atrage o reorganizare prin restrângerea activităţii şi nicidecum încetarea definitivă a obiectului de activitate şi implicit reintegrarea după data de 15.12.2009.

A intrat în puterea lucrului judecat, statuată prin decizia civilă nr. 321/CM/14.06.2010 a Curţii de Apel Constanţa, că nu mai este posibilă o reintegrare după data de 15.12.2009, acesta fiind şi momentul final al acordării drepturilor salariale, societatea aflată în lichidare având o capacitate de folosinţă limitată numai în ceea ce priveşte operaţiunile de lichidare, iar capacitatea de exerciţiu este îndeplinită de lichidator.

Aceasta este interpretarea juridică corectă a dispoziţiilor art. 233 alin.(4) din Legea nr. 31/1990 republicată.

De altfel după data de 01.05.2010 societatea nu avea nici un salariat cu contract individual de muncă în vigoare, aspect care rezultă din adresa nr. [...] a Inspectoratului Teritorial de Muncă Tulcea [...].

Interpretările recurentului referitoare la inaplicabilitatea dispoziţiilor art. 233 alin.(4) din legea 31/1990 sunt exterioare realităţii dosarului, întrucât prin încheierea [...] dată de judecătorul delegat de la Oficiul Registrului Comerţului de pe lângă Tribunalul Hunedoara a fost admisă cererea de dizolvare a S.C. [...] S.A. începând cu 14.12.2009, fiind numit lichidator [...] I.P.U.R.L. [...]

Imposibilitatea reintegrării contestatorului este o chestiune dezlegată cu putere de lucru judecat prin decizia civilă nr. 321/CM/2010 pronunţată de Curtea de Apel Constanţa, astfel că acest aspect nu poate fi reiterat în prezentul litigiu, aceleaşi considerente fiind valabile şi cu privire la majorarea drepturilor salariale la cuantumul de 2100 lei lunar.

În referire la protecţia legii privind măsura concedierii din prisma dispoziţiilor art. 223 alin.(2) din Codul muncii trebuie menţionat că în litigiul anterior, ce a făcut obiectul dosarului [...], acesta a fost considerentul în baza căruia a şi fost anulată decizia de concediere, însă în prezenta cauză avem în vedere împrejurarea că societatea se afla în lichidare judiciară, personalitatea juridică a acesteia fiind păstrată pentru nevoile lichidării şi oricum recurentul nu a făcut dovada că se află în exercitarea mandatului, de vreme ce la data de 01.05.2010 societatea nu avea nici un salariat cu contract individual de muncă în vigoare. [...] (*Curtea de Apel Constanţa, secţia I civilă, secizia civilă nr.639/CM din 8 noiembrie 2011)*

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

§5. ÎNCETAREA RAPORTURILOR DE SERVICIU PRIN DECIZIA UNILATERALĂ A ANGAJATORULUI. LIMITAREA ÎN TIMP A DREPTULUI DE A CONTESTA MĂSURA. DATA DE LA CARE CURGE TERMENUL DE CONTESTARE. DECIZIA DE INADMISIBILITATE PRONUNȚATĂ DE CURTEA EUROPEANĂ A DREPTURILOR OMULUI ÎN CAUZA NICOLAE POPA CONTRA ROMÂNIEI[1]

Prin decizia de inadmisibilitate pronunţată în 9 decembrie 2014, în cauza Nicolae Popa contra României[2], Curtea Europeană a Drepturilor Omului a stabilit că limitarea în timp a dreptului de a formula o cerere adresată instanţei, cum este în cauză contestaţia formulată împotriva deciziei unilaterale de încetare a raporturilor de serviciu, are ca scop asigurarea bunei administrări a justiţiei. În opinia Curţii, calcularea termenului de formulare a contestaţiei începând de la data la care este cert că reclamantul cunoştea măsura contestată, este în acord cu art.6§1 din Convenţia pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale, chiar dacă decizia unilaterală în sine nu a fost comunicată reclamantului, în condiţiile în care formularea contestaţiei nu era condiţionată în nici un mod de cunoaşterea conţinutului deciziei.

Decizia are relevanţă atât în privinţa litigiilor privind raporturile de serviciu cât şi raporturile de muncă, problema de drept fiind una comună.

Prezentarea deciziei

1. Situaţia de fapt

Printr-o decizie din 19.06.2001, reclamantul a fost eliberat din funcţia de şef adjunct al unei unităţi de poliţie de frontieră. Decizia nu i-a fost comunicată. Din luna iulie 2001, acesta a transmis mai multe scrisori unor instituţii, solicitând să i se comunice o copie a deciziei şi contestând măsura.

La 11.02.2002 reclamantul a introdus o acţiune în faţa instanţei naţionale solicitând anularea deciziei şi plata drepturilor salariale. Printr-o hotărâre din 30.07.2005 Tribunalul Mehedinţi a respins ca tardivă contestaţia cu motivarea că nu a fost formulată în termenul legal de 30 de zile de la comunicarea deciziei; s-a mai reţinut că solicitările reclaman-

[1] Publicată în forma iniţială în RDS nr.4/2014, www.revistadreptsocial.ro , cod citare 6859.

[2] Textul în limba engleză disponibil la http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-150429.

tului adresate diferitelor autorităţi dovedeau că acesta a cunoscut decizia de eliberare din funcţie cu mai mult de 30 de zile înainte de înregistrarea acţiunii. Reclamantul a formulat recurs, susţinând că decizia contestată nu i-a fost niciodată comunicată iar solicitările sale către diverse autorităţi urmăreau tocmai obţinerea acestei decizii; a mai arătat că instituţia care a emis decizia trebui să dovedească faptul că i-a comunicat această decizie. Recursul a fost respins de Curtea de Apel Craiova care a reţinu aplicabilitatea legii contenciosului administrativ.

2. Susţinerile reclamantului

Reclamantul a susţinut că, potrivit Codului muncii, decizia de eliberare din funcţie trebuia să îi fi fost comunicată fie personal fie printr-o scrisoare recomandată cu confirmare de primire, iar autorităţile nu au îndeplinit această cerinţă. Acesta a arătat că trebuie făcută o distincţie între notificarea unui act în acord cu cerinţele legale şi simplul fapt de a cunoaşte existenţa acestuia iar solicitările sale către conducerea poliţiei şi Ministerul de interne nu pot înlătura împrejurarea că ordinul de eliberare din funcţie nu i-a fost comunicat în mod corect.

3. Considerentele Curţii

Curtea a reiterat principiul potrivit căruia „dreptul la un tribunal" , unul dintre aspectele căruia îl constituie dreptul de acces la o instanţă, nu este absolut şi este supus unor limitări, cum sunt şi termenele legale de formulare a unor acţiuni (par.15).

De asemenea, Curtea a reiterat concluziile sale anterioare în sensul că regulile care guvernează paşii formali care trebuie făcuţi pentru formularea unei acţiuni au ca scop să asigure buna administrare a justiţiei iar părţile în litigiu ar trebui să se aştepte ca regulile existente să se aplice (par.17).

În concret, faţă de situaţia existentă în cauză, Curtea a reţinut mai întâi că Legea contenciosului administrativ, a cărei aplicabilitate a fost reţinută de Curtea de Apel Craiova, nu prevedea nici un termen pentru formularea acţiunii într-o situaţie precum cea a reclamantului, respectiv aceea în care actul administrativ nu este comunicat. În această situaţie, Curtea a considerat că este necesar să analizeze dacă, atunci când au calculat termenul aplicabil în cazul reclamantului, în lipsa unei prevederi legale clare pentru această situaţie, instanţele naţionale au procedat într-o manieră lipsită de arbitrariu şi compatibilă cu jurisprudenţa privind art.6§1 din Convenţie (par.19-20).

Procedând la această analiză, Curtea a reţinut în continuare că atunci când a stabilit că reclamantul cunoştea existenţa deciziei contestate la 9

septembrie 2001, dată la care s-a plâns Ministerului de Interne, Curtea de Apel Craiova s-a bazat pe elemente obiective, considerând relevant şi faptul că reclamantul nu a contestat această împrejurare şi nici faptul că data respectivă ar fi fost stabilită în mod arbitrar. Curtea mai reţine că, deşi reclamantul nu a primit o copie a deciziei de încetare a raporturilor de serviciu, astfel încât nu cunoştea motivele care au justificat măsura, această lipsă de informaţii nu era, potrivit legislaţiei aplicabile, un impediment pentru a formula acţiunea în faţa instanţei (par.21).

Curtea mai reţine că, potrivit legii contenciosului administrativ, autoritatea sesizată era obligată să răspundă cererii reclamantului în 30 de zile, lipsa răspunsului constituind un refuz nejustificat de soluţionare a cererii; cum Ministerul de Interne nu a răspuns reclamantului până la 9 octombrie 2001, Curtea de Apel Craiova a considerat că reclamantul trebuia să formuleze acţiunea într-un termen de 30 de zile de la data expirării termenului în care organul administrativ trebuia să îi răspundă, respectiv până la data de 10 noiembrie 2001; Curtea a apreciat că instanţa naţională, hotărând în acest mod, a interpretat legea într-o manieră care este lipsită de arbitrariu (par.22).

Mai mult, Curtea a avut în vedere că reclamantul nu a prezentat nici o explicaţie, nici în faţa instanţelor naţionale nici în faţa Curţii, pentru faptul că a aşteptat până în luna februarie 2002 să formuleze acţiunea împotriva deciziei de încetare a raporturilor de serviciu (par.23).

În concluzie, Curtea a reţinut că esenţa dreptului reclamantului de acces la o instanţă nu a fost încălcat, iar limitarea în cauză a fost bazată pe legislaţia internă, a urmărit un scop legitim şi a fost proporţională cu acesta. Curtea a subliniat că nu este în competenţa ei să substituie propria sa opinie celei a autorităţilor statelor cu privire la calcularea termenelor pentru formularea unei acţiuni (par.24).

Pentru aceste motive cererea a fost considerată în mod evident nefondată şi a fost respinsă ca inadmisibilă.

COMENTARIU

Din considerentele Curţii, rezultă că trei elemente au fost esenţiale în analiza sa.

Mai întâi, un element important a fost faptul că în mod obiectiv, a rezultat din probe certe, că reclamantul a cunoscut existenţa deciziei de încetare a raporturilor de serviciu iar acesta nu a contestat situaţia.

Apoi, foarte importantă a fost constatarea că posibilitatea sa de a se adresa instanței nu era condiționată de cunoașterea conținutului deciziei respectiv a aspectelor invocate pentru a motiva măsura, astfel încât necomunicarea deciziei nu poate justifica întârzierea reclamantului în formularea acțiunii, iar acesta nu a oferit o altă justificare pentru inacțiunea sa.

În sfârșit, modalitatea de interpretare a legii și de aplicare a acesteia s-a bazat pe elemente obiective care exclud arbitrariul.

Ca urmare, dacă măsura nu era cunoscută, termenul de contestare nu ar fi putut începe să curgă. O astfel de situație este posibilă de exemplu dacă decizia de încetare a raporturilor de serviciu sau muncă este emisă într-o perioadă în care angajatul nu se află în activitate o perioadă mai mare de timp.

De asemenea, rezultă că situația ar fi fost diferită dacă formularea contestației era condiționată în mod expres de indicarea motivelor concrete pentru care este contestată.

Este important să se aibă în vedere că, în decizia sa, Curtea Europeană a Drepturilor Omului reține că nu a existat o încălcare esențială a dreptului de acces la o instanță al reclamantului, în condițiile particulare ale cauzei.

Aceasta nu înseamnă că, în toate cazurile, instanțele ar trebui să calculeze termenul de formulare a contestațiilor împotriva deciziilor de concediere sau de încetare a raporturilor de serviciu, de la data la care se poate stabili cu certitudine că reclamantul cunoștea existența deciziei contestate, ci doar faptul că în cauza prezentată limitarea dreptului reclamantului de acces la o instanță nu a fost suficientă pentru ca cererea să treacă testul condițiilor de admisibilitate a sesizării Curții Europene a Drepturilor Omului.

Astfel, nimic nu împiedică instanța să asigure protecția în cel mai înalt grad a dreptului de acces la instanță al reclamantului și să se raporteze în calculul termenului de formulare a contestației, la data la care s-a comunicat decizia contestată sau data la care, din punct de vedere legal, se poate considera că decizia a fost comunicată.

Jurisprudenţă naţională

♦ ***Data de la care curge termenul de formulare a contestaţiei împotriva unei decizii de concediere. Necesitatea comunicării deciziei de concediere. Lipsa de relevanţă a informaţiilor obţinute de reclamant de la o instituţie căreia i s-a adresat cu un memoriu cu privire la existenţa deciziei***

Asupra apelului de faţă:

Prin cererea înregistrată la Tribunalul Constanţa sub nr. [...] din 05.03.2013 reclamantul [...], în contradictoriu cu parata SC [...] SRL, a solicitat anularea deciziei nr. [...]/13.12.2011, repunerea în situaţia anterioara emiterii actului de concediere, obligarea angajatorului la plata de despăgubiri egale cu salariile indexate, majorate şi reactualizate şi cu celelalte drepturi de care ar fi beneficiat.

[...]

Prin sentinţa civilă nr.4175/11.11.2013 pronunţată de Tribunalul Constanţa s-a respins excepţia tardivităţii; s-a admis acţiunea formulată; s-a anulat decizia nr. [...]/13.12.2011 şi s-a dispus repunerea părţilor în situaţia anterioara emiterii actului de concediere; a fost obligată parata sa plătească reclamantului despăgubiri egale cu salariile indexate, majorate şi reactualizate şi cu celelalte drepturi de care acesta ar fi beneficiat, de la data concedierii şi pana la reintegrarea efectiva; s-a luat act ca reclamantul nu solicita cheltuieli de judecata; a fost obligată parata sa plătească suma de 300 lei, reprezentând remuneraţie a curatorului special [...].

Pentru a pronunţa această soluţie, prima instanţă a reţinut următoarele:

[...]

Cu privire la excepţia tardivităţii:

Analizând decizia nr. [...]/13.12.2011 depusa de parata şi aflata la fila [...] dosar se constata ca aceasta a fost comunicata reclamantului la data de 11.02.2013.

[...]

Drept urmare, pentru a produce efecte, decizia de sancţionare trebuie comunicată salariatului. Termenul este de cel mult 5 zile calendaristice de la data emiterii ei. Comunicarea este posibilă în două modalităţi. *Prima* constă în predarea deciziei salariatului sancţionat, acesta urmând să semneze de primire pe exemplarul angajatorului sau pe un alt document, semnătura atestând comunicarea. *A doua modalitate* este utilizată când acel salariat refuză primirea; decizia se trimite prin poştă, folosindu-se scrisoarea recomandată, la domiciliul sau reşedinţa comunicată angajatorului, de către salariat, care se găseşte în dosarul său personal.

În speţă, decizia nr. [...]/13.12.2011 a fost comunicata în prima modalitate la data de 11.02.2013, fapt atestat de semnătura de primire a reclamantului, astfel încât acţiunea lui nu este tardivă din moment ce a fost introdusa la data de 05.03.2013.

Împrejurarea ca reclamantul a luat la cunoştinţa despre încetarea contractului individual de munca dintr-o adresa emisa de ITM Constanta nu este de natura a acoperi lipsa comunicării sau de a echivala cu procedura obligatorie prevăzuta de art. 252 alin. 3 – 5 CM.

Pentru aceste motive, instanţa va respinge excepţia tardivităţii.

[...]

Împotriva acestei soluţii a formulat apel pârâta. În motivarea apelului său, aceasta a arătat următoarele: în mod greşit Tribunalul a respins excepţia tardivităţii; chiar reclamantul susţine că prin adresa nr.[...]/21.12.2012 i s-a comunicat că a încetat contractul individual de muncă; momentul în care începe să curgă termenul de 30 de zile pentru contestarea deciziei este cel la care reclamantul a aflat despre decizia contestată, respectiv data primirii adresei nr.[...]/21.12.2012 a ITM; faţă de această dată contestaţia este tardivă; [...]

Analizând sentinţa apelată prin prisma criticilor formulate, a susţinerilor părţilor, a prevederilor legale aplicabile şi a probatoriului administrat în cauză, în conformitate cu art. 476 – 480 Cod. pr.civ., Curtea constată că apelul este nefondat pentru următoarele considerente:

Cu privire la termenul în care s-a formulat contestaţia:

Potrivit art.77 din Codul Muncii, decizia de concediere produce efecte de la data comunicării ei salariatului. Legiuitorul a urmărit în acest mod să asigure comunicarea deciziei cointeresând angajatorul prin aceea că în lipsa comunicării, decizia nu produce efecte.

Comunicarea deciziei de concediere este importantă pentru angajat pentru ca acesta să îi poată cunoaşte conţinutul şi, astfel, dreptul său de a o contesta să fie unul efectiv întrucât, în caz contrar, acest drept ar deveni iluzoriu în condiţiile în care angajatul nu ar putea să expună critici concrete faţă de măsura dispusă în lipsa cunoaşterii conţinutului deciziei. De asemenea, cunoscând conţinutul deciziei angajatul poate critica decizia emisă de angajator inclusiv, dacă este cazul, pentru vicii de formă.

În aceste condiţii şi faţă de prevederile art.268 al.1 lit.a) din Codul Muncii, termenul de contestare a deciziei de concediere curge de la data comunicării iar nu de la data la care se poate considera că angajatul a cunoscut măsura concedierii urmare a încunoştinţării în alt mod (de

exemplu prin încunoştinţarea asupra măsurii de către un terţ fără intrarea în posesia efectivă a deciziei de concediere).

Desigur, în cazul în care angajatului nu i se poate comunica decizia de concediere urmare a propriei culpe sau chiar a relei credinţe a acestuia, comunicarea se poate considera efectuată în mod similar cu situaţiile prevăzute de Codul de procedură civilă pentru comunicarea actelor de procedură.

Dar, în cazul de faţă se reţine mai întâi că angajatorul nu a făcut dovada încercării transmiterii deciziei către reclamant prin poştă sau alt mijloc, astfel încât să rezulte conţinutul corespondenţei; angajatorul trebuia să facă dovada încercării transmiterii deciziei de concediere prin mijloace care să facă certă încercarea de comunicare şi conţinutul acesteia, având posibilitatea să comunice decizia chiar prin intermediul unui executor judecătoresc, inclusiv în modalitatea afişării la domiciliul reclamantului.

Rezultă astfel că singura dată certă a comunicării deciziei contestate care rezultă din probele administrate este data de 11.02.2013 când decizia apare comunicată reclamantului sub semnătură astfel cum se reţine şi în adresa nr.[...]/18.02.2013 a ITM Constanţa.

Faţă de această dată a comunicării deciziei contestate, se reţine că formularea contestaţiei la 05.03.2013 nu este tardivă în raport de termenul legal de formulare a acesteia.

În consecinţă, în mod corect Tribunalul a respins excepţia tardivităţii formulării contestaţiei. *(Curtea de Apel Constanţa, secţia I civilă, decizia nr.256/CM din 24 iunie 2014, nepublicată)*

♦ ***Modalitatea de comunicare a deciziei de concediere. Data de la care curge termenul de formulare a contestaţiei. Necesitatea dovedierii de către angajator a încercării transmiterii deciziei de concediere prin mijloace care să facă certă această încercare de comunicare şi conţinutul acesteia***

Asupra recursului de faţă:

Prin cererea formulată de reclamanta [...] în contradictoriu cu pârâta S.C. [...] S.R.L. înregistrată pe rolul Tribunalului Constanţa la data de 16.08.2012 sub nr.[...] s-a solicitat anularea deciziei nr.[...] /11.06.2012, reîncadrarea contestatoarei pe postul avut anterior emiterii deciziei contestate, obligarea pârâtei la plata drepturilor salariale ale contestatoarei de la momentul desfacerii contractului individual de muncă şi până la momentul reîncadrării , să oblige pârâta la plata cheltuielilor de judecată.

Pârâta a formulat întâmpinare prin care s-a invocat excepţia tardivităţii formulării acţiunii având în vedere că data comunicării deciziei de concediere este 22.06.2012 , iar contestatoarea nu a făcut cunoscut un alt domiciliu pentru comunicarea documentelor.

Pe fondul contestaţiei a solicita respingerea acţiunii .

Prin sentinţa civilă nr.6268/23.11.2012 pronunţată de Tribunalul Constanţa s-a respins acţiunea ca tardiv formulată.

Pentru a pronunţa această soluţie, prima instanţă a reţinut următoarele:

Potrivit art.211 alin.1 lit.a din legea nr.62/2011 *Cererile pot fi formulate de cei ale căror drepturi au fost încălcate după cum urmează: a) măsurile unilaterale de executare, modificare, suspendare sau încetare a contractului individual de muncă, inclusiv angajamentele de plată a unor sume de bani, pot fi contestate în termen de 45 de zile calendaristice de la data la care cel interesat a luat cunoştinţă de măsura dispusă;*

Decizia de concediere nr. (...)/2012 a fost comunicată reclamantei la data de 21.06.2012, comunicarea întorcându-se la societatea pârâta cu menţiunea expirat termen păstrare.

Reclamanta nu se poate apăra cu succes invocând neprimirea corespondenţei atât timp cât a precizat în răspunsul la interogatoriu că nu şi-a schimbat domiciliu, iar pe de altă parte prin preavizul din 11.05.2012 i se aducea cunoştinţă că la împlinirea termenului de preaviz, respectiv 8.06.2012 urmează a înceta contractul individual de muncă, reclamanta nemaiprezentându-se la lucru de la data expirării termenului de preaviz.

Faţă de aceste considerente instanţa apreciază ca tardiv formulată contestaţia reclamantei , instanţa neputând valida comportamentul reclamantei de a decide asupra momentului de la care curge termenul de 45 de ziile prin prezentarea acesteia la sediul societăţii pârâte la o lună distanţă de fata emiterii deciziei.

Împotriva acestei soluţii a formulat recurs reclamanta. În motivarea recursului său, aceasta a arătat următoarele: a luat cunoştinţă de conţinutul deciziei de concediere în data de 19.07.2012 când a primit-o sub semnătură; intimata nu a putut face dovada comunicării deciziei anterior acestei date; fără a se face dovada conţinutului plicului transmis prin poştă nu se poate considera că i-a fost comunicată decizia în condiţiile în care corespondenţa s-a întors din cauza expirării timpului de păstrare; decizia se formulează în scris şi produce efecte de la data comunicării iar instanţa nu a avut în vedere dispoziţiile art. 76 şi 77 din Codul Muncii; intimata putea comunica decizia şi prin alte modalităţi cum ar fi prin intermediul executorului judecătoresc; măsura concedierii este nelegală.

Intimata nu a formulat întâmpinare depunând concluzii scrise prin care a solicitat respingerea acţiunii.

În recurs nu s-au administrat probe noi.

Analizând sentinţa recurată prin prisma criticilor formulate, a susţinerilor părţilor, a prevederilor legale aplicabile şi a probatoriului administrat în cauză, în conformitate cu art. 304[1] Cod. pr.civ., Curtea constată că recursul este fondat pentru următoarele considerente:

Potrivit art.77 din Codul Muncii, decizia de concediere produce efecte de la data comunicării ei salariatului. Legiuitorul a urmărit în acest mod să asigure comunicarea deciziei prin cointeresarea angajatorului prin aceea că în lipsa comunicării decizia nu produce efecte.

Comunicarea deciziei de concediere este importantă pentru angajat pentru ca acesta să îi poată cunoaşte conţinutul şi, astfel, dreptul său de a o contesta să fie unul efectiv întrucât, în caz contrar, acest drept ar deveni iluzoriu în condiţiile în care angajatul nu ar putea să expună critici concrete faţă de măsura dispusă în lipsa cunoaşterii conţinutului deciziei. De asemenea, cunoscând conţinutul deciziei angajatul poate critica decizia emisă de angajator inclusiv, dacă este cazul, pentru vicii de formă.

În aceste condiţii şi faţă de prevederile art.268 al.1 lit.a) din Codul Muncii, termenul de contestare a deciziei de concediere curge de la data comunicării iar nu de la data la care se poate considera că angajatul a cunoscut măsura concedierii urmare a încunoştinţării în alt mod (de exemplu prin indicarea perioadei de preaviz).

Desigur, în cazul în care angajatului nu i se poate comunica decizia de concediere urmare a propriei culpe sau chiar a relei credinţe a acestui, comunicarea se poate considera efectuată în mod similar cu situaţiile prevăzute de Codul de procedură civilă pentru comunicarea actelor de procedură.

Dar, în cazul de faţă se reţine mai întâi că deşi angajatorul a făcut dovada încercării transmiterii unei corespondenţe către reclamantă prin poştă, nu rezultă care a fost conţinutul acestei corespondenţe în condiţiile în care nu s-a folosit modalitatea de transmitere a corespondenţei cu conţinut declarat.

De asemenea, în condiţiile în care respectiva decizie se susţine că a fost transmisă cu scrisoare recomandată dar în urma avizării de către serviciul poştal ea nu a fost ridicată de către reclamantă şi a fost restituită expeditorului, angajatorul trebuia să facă dovada încercării transmiterii deciziei de concediere prin mijloace care să facă certă încercarea de comunicare şi conţinutul acesteia, având posibilitatea să comunice

decizia prin intermediul executorului judecătoresc, inclusiv în modalitatea afişării la domiciliul reclamantei.

Rezultă astfel că singura dată certă a comunicării deciziei contestate care rezultă din probele administrate este data de 19.07.2012 când decizia apare comunicată reclamantei sub semnătură.

De altfel, o astfel de comunicare ar fi apărut inutilă dacă angajatorul ar fi considerat că a efectuat în mod valabil comunicarea prin poştă.

Faţă de această dată a comunicării deciziei contestate, se reţine că formularea contestaţiei la 21.08.2012 nu este tardivă în raport de termenul legal de formulare a acesteia.

În consecinţă, în mod greşit Tribunalul a admis excepţia tardivităţii formulării contestaţiei.

Faţă de aceste considerente, în temeiul art. 312 al.6[1] Cod.pr.civ. se va admite recursul şi se va casa sentinţa recurată cu trimitere spre rejudecare la Tribunalul Constanţa pentru soluţionarea fondului. (Curtea de Apel Constanţa, secţia I civilă, dec. civ. nr. 254/CM din data de 15 aprilie 2013)

Notă

Prin sesizarea adresată de Curtea de Apel Iaşi Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie în vederea pronunţării unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, s-a solicitat ca aceasta să răspundă următoarelor întrebări:

În interpretarea şi aplicarea dispoziţiilor art.77 Codul muncii cu referire la art.278 alin.1 din Codul muncii şi art.1326 din Codul civil, comunicarea, prin poştă electronică, de către angajator a deciziei de concediere individuală emisă potrivit art. 76 din Codul muncii, reprezintă o modalitate de comunicare aptă din punct de vedere procesual să declanşeze curgerea termenului de contestare jurisdicţională a deciziei, potrivit art.211 alin.1 lit. a din Legea 62/2011 combinat cu art. 216 din Legea 62/2011 cu referire la art.184 alin.1 NCPC, fiind aplicabile ca normă generală prevederile art. 154 alin.6 NCPC? În condiţiile unui răspuns afirmativ la prima întrebare, decizia comunicată prin poştă electronică trebuie să respecte cerinţele formale impuse de Legea 455/2001, referitoare la înscrisul în formă electronică sau este suficientă transmiterea deciziei în format accesibil electronic (în speţă document pdf)?

Cererea a fost înregistrată la Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie sub nr.2436/1/2016 şi are *termen de soluţionare la 24.10.2016* (s.n.).

♦ ***Posibilitatea invocării din oficiu a tardivităţii contestaţiei formulate împotriva deciziei de concediere. Natura termenului de formulare a contestaţiei***

Asupra apelului de faţă:

Prin cererea înregistrată la Tribunalul Tulcea sub nr. [...] la data de 23.01.2014, contestatoarea [...] a formulat contestaţie împotriva deciziei nr. [...] /06.09.2013, emisă de Compania Naţională [...] S.A. Bucureşti, solicitând anularea acesteia, reintegrarea contestatoarei în funcţia deţinută anterior dispunerii concedierii, obligarea intimatei la plata drepturilor salariale începând cu data de 24.09.2013 şi pana la reintegrarea efectiva, la plata sumei ce reprezintă plăţi compensatorii conform art. 4 din decizia de concediere şi acordarea de daune morale în cuantum de 30.000 euro.

[...]

Prin sentinţa civilă nr. 1389/13.08.2014 pronunţată de Tribunalul Tulcea s-a admis excepţia tardivităţii formulării contestaţiei; s-a respins contestaţia formulată, având ca obiect contestaţie decizie de concediere, ca fiind tardiv formulată; s-a admis acţiunea în parte; s-a respins capătul de cerere privind obligarea intimatei la plata sumei de 30.000 euro, reprezentând daune morale, ca nefondat; a fost obligată intimata la plata către contestatoare a sumei reprezentând plăţi compensatorii, conform dispoziţiilor art. 4 din Decizia de concediere contestată nr. [...] /06.09.2013, emisă de C.N. [...] S.A. Bucureşti.

[...]

Împotriva acestei soluţii a formulat apel reclamanta. În motivarea apelului său, aceasta a arătat următoarele: prin întâmpinare nu a fost invocată excepţia tardivităţii contestaţiei, instanţa repunând cauza pe rol pentru a discuta această excepţie după administrarea probatoriului; a invocat dispoziţiile art.2550 din Codul civil întrucât termenul de 30 de zile în care se poate formula contestaţia este de decădere; în temeiul acestui articol, decăderea poate fi opusă de partea interesată în condiţiile art.2513 adică prin întâmpinare; instanţa este obligată să invoce şi să aplice din oficiu termenul de decădere cu excepţia cazului când acesta priveşte un drept de care părţile pot dispune în mod liber; un contract de muncă între două părţi ocroteşte un interes privat nu un interes general pentru ca instanţa să îl invoce din oficiu; în cauză, raportat la prevederile art.2549 din Codul civil, pârâta a renunţat în mod tacit la dreptul de a invoca decăderea, ceea ce rezultă din aceea că nu a invocat excepţia prin întâmpinare sau al un moment ulterior; cu ocazia audierii martorilor, au

fost evidenţiate nereguli grave săvârşite de angajator; referitor la daunele morale, arată că temeiul solicitării lor este art.6 al.2 teza finală din Codul Muncii; cum sarcina probei revine angajatorului, rezultă că în favoarea angajatului operează o prezumţie relativă în sensul producerii prejudiciului; concedierea abuzivă, prin care s-a urmărit înlăturarea salariatei din cadrul companiei este un act cauzator de prejudicii; se impune a fi analizat impactul pe care acest prejudiciu îl are asupra persoanei, impact care a fost dovedit cu martori; se invocă hotărârea pronunţată de Curtea Europeană a Drepturilor Omului în cauza Strungariu contra României.

Intimata a formulat întâmpinare prin care a solicitat respingerea apelului; în acest sens, a arătat că decizia de concediere a fost emisă cu respectarea procedurii prevăzute de lege şi a fost comunicată reclamantei la data de 17.09.2013 în timp ce contestaţia a fost formulată abia la 23.01.2013, cu depăşirea termenului legal de 30 de zile.

Analizând sentinţa apelată prin prisma criticilor formulate, a susţinerilor părţilor, a prevederilor legale aplicabile şi a probatoriului administrat în cauză, în conformitate cu art. 476 – 480 Cod. pr.civ., Curtea constată că apelul este nefondat pentru următoarele considerente:

În cauză, contrar susţinerilor apelantei, nu sunt incidente prevederile art.2513 şi 2550 din Codul civil întrucât aceste prevederi reglementează decăderea ca sancţiune de drept civil.

Se are în vedere că termenul de contestare a deciziei de concediere este un termen procedural, vizând legala sesizare a instanţei şi fiind supus prevederilor art.180 şi următoarele Cod.pr.civ. .

Or, potrivit art.185 Cod.pr.civ. actul de procedură făcut peste termen este lovit de nulitate iar partea este decăzută din exercitarea dreptului procesual.

Apelanta nu contestă faptul că a depăşit termenul de contestare a deciziei de concediere ci numai dreptul instanţei de a invoca din oficiu această neregularitate.

Or, având în vedere că este vorba de un termen de exercitare a unui drept procedural, respectiv de a învesti instanţa cu o acţiune, privind deci legala sesizare a instanţei, nerespectarea acestuia este o chestiune de ordine publică şi poate fi invocată din oficiu.

Astfel, prin decizia de inadmisibilitate pronunţată în 9 decembrie 2014, în cauza Nicolae Popa contra României, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a reiterat principiul potrivit căruia „dreptul la un tribunal", unul dintre aspectele căruia îl constituie dreptul de acces la o instanţă, nu este absolut şi este supus unor limitări, cum sunt şi termenele legale de formulare a unor acţiuni. În cauză, Curtea a reţinut că limitarea

în timp a dreptului de a formula o cerere adresată instanței, cum este contestația formulată împotriva deciziei unilaterale de încetare a raporturilor de serviciu, are ca scop asigurarea bunei administrări a justiției.

În ceea ce privește cererea de acordare a daunelor morale, Curtea reține că pretențiile reclamantei se bazează pe susținerea că, în cazul său, concedierea a fost nelegală.

Or, în condițiile în care decizia de concediere nu este anulată și nici nu s-a analizat legalitatea ei ca efect al constatării tardivității formulării contestației, nu se poate reține existența unei fapte ilicite a angajatorului.

De aceea, nu este necesar a se intra în cercetarea altor aspecte privind producerea unui prejudiciu moral reclamantei prin concediere, nefiind îndeplinită una dintre condițiile esențiale ale răspunderii angajatorului, motiv pentru care nici suplimentarea probatoriului cu privire la aceste aspecte nu era necesar..

Situația reclamantei nu este în nici un mod similară cu cea reținută de Curtea Europeană a Drepturilor Omului în cauza Strungariu contra României.

Față de aceste considerente, în temeiul art.480 Cod.pr.civ. se va respinge apelul ca nefondat. (Curtea de Apel Constanța, secția I civ., dec. civ. nr. 28/CM din 22 ianuarie 2015)

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITARA

§6. ÎNTINDEREA DESPĂGUBIRILOR CUVENITE ÎN CAZUL CONCEDIERII NELEGALE. PROBLEMA PRIMELOR DE CARE AR FI BENEFICIAT ANGAJATUL DACĂ NU AR FI FOST CONCEDIAT. DECIZIA DE INADMISIBILITATE PRONUNȚATĂ ÎN CAUZA GIORGADZE CONTRA GEORGIEI[1]

În decizia pronunțată în cauza ***Giorgadze contra Georgiei***[2], Curtea Europeană a Drepturilor Omului a analizat problema despăgubirilor cuvenite unui angajat concediat nelegal pentru prejudiciul determinat de lipsirea sa de drepturile salariale de care ar fi beneficiat dacă nu ar fi fost concediată. Problema care s-a pus a fost aceea a întinderii acestor despăgubiri, respectiv dacă ar trebui ca determinarea cuantumului lor să aibă în vedere și anumite prime (bonusuri) primite periodic de angajații dintr-o instituție publică competentă să colecteze taxe și impozite, în condițiile în care acestea erau plătite dintr-un fond constituit prin aplicarea unui anumit procent asupra valorii taxelor și impozitelor colectate.

Problema s-a pus și în fața instanțelor din România, hotărârea Curții fiind relevantă chiar dacă abordează această problemă dintr-o altă perspectivă.

Prezentarea deciziei

1. Situația de fapt prezentată de părți

În 20 august 2000, Oficiul Regional de Taxe Tbilisi a dispus concedierea reclamantei din funcția de ofițer de taxe. Urmare a contestației formulate de reclamantă, printr-o hotărâre din 22 decembrie 2003 a Curții Supreme a Georgiei, s-a stabilit că măsura concedierii a fost nelegală și s-a dispus reintegrarea reclamantei în funcția deținută anterior. Hotărârea a fost pusă în executare de angajator la 9 februarie 2004.

La 16 februarie 2004, reclamanta a formulat o nouă acțiune împotriva angajatorului, solicitând despăgubiri pentru drepturile salariale de care a fost lipsită în perioada cuprinsă între data concedierii și data reintegrării în funcție.

Printr-o hotărâre din 9 iulie 2004, Tribunalul Regional Tbilisi a admis acțiunea reclamantei numai pentru despăgubirile corespunzătoare salariului de bază de care a fost lipsită și a respins acțiunea în ceea ce

[1] Publicată în forma inițială: Revista de Jurisprudență Europeană nr.3/2016.

[2] Curtea Europeană a Drepturilor Omului, Secția a IV-a, Decizia din 26 ianuarie 2016, cererea nr.25177/05 în cauza Manana GIORGADZE contra Georgiei; textul hotărârii, în limba engleza, publicată la http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-160944.

priveşte despăgubirile corespunzătoare unor bonusuri de care reclamanta a susţinut că a fost lipsită. Instanţa de apel a reţinut de asemenea, bazându-se pe un Ordin din 23 octombrie 2000 al Ministerului Veniturilor Publice, că bonusurile lunare nu făceau parte din salariul unui funcţionar public deoarece nu erau suportate din bugetul central al statului ci din conturi locale, *ad hoc*, ale Ministerului Veniturilor Publice.

La 17 noiembrie 2004, Curtea Supremă a menţinut soluţia instanţei de apel pentru aceleaşi motive. Curtea de casaţie a reţinut că reclamanta nu putea fi despăgubită pentru bonusurile lunare având în vedere că sursa lor de finanţare nu era bugetul central de stat, astfel cum prevede Legea funcţiei publice care definea noţiunea de salariu pentru un funcţionar public, ci conturi *ad hoc,* provizorii, deschise conform Ordinului nr. 422 al Ministrului Veniturilor Publice, care erau alimentate cu un anumit procent din sumele rezultate din taxele şi impozitele colectate de autoritatea competentă, în cursul anului fiscal precedent (par.3-9).

2. Susţinerile reclamantei

Bazându-se pe dispoziţiile art.6§1 şi art.1 din Primul Protocol la Convenţia pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale, reclamanta s-a plâns de rezultatul procedurilor interne.

Aceasta a susţinut că, indiferent de sursa finanţării plăţii bonusurilor lunare, acestea formau o parte a remuneraţiei legale a funcţionarului public, iar instanţele naţionale nu au aplicat corect dispoziţiile relevante din legislaţia naţională. A susţinut că astfel a fost lipsită în mod nejustificat de "posesia" sa în sensul art. 1 din Primul Protocol la Convenţie şi s-a încălcat dreptul la un proces echitabil garantat de art. 6§1 din Convenţie. (par. 16 şi 18)

3. Considerentele Curţii

Curtea a avut în vedere, mai întâi, că esenţa litigiului constă în aceea de a stabili dacă bonusurile lunare plătibile unui ofiţer de taxe constituiau o parte inalienabilă a salariului legal al acestuia. Curtea a constatat totodată că aceeaşi problemă, supusă atenţiei instanţelor naţionale, a fost în mod corespunzător examinată de acestea în cadrul unei proceduri pe deplin contradictorii iar reclamanta a avut ample posibilităţi de a-şi prezenta argumentele privind interpretarea prevederilor legale interne relevante; cu toate acestea, instanţele naţionale, inclusiv Curtea Supremă, cea mai înaltă instanţă naţională, cu autoritate supremă în interpretarea legii naţionale, după ce au primit argumentele reclamantei, au hotărât că bonusurile lunare nu pot fi considerate ca fiind incluse în remuneraţia

legală a unui funcţionar public, ţinând seama de sursa diferită de finanţare (par.19).

În continuare, Curtea arată că, nefiind o instanţă naţională într-un al patrulea grad de jurisdicţie, nu se află în poziţia de a contrazice interpretarea dată de Curtea Supremă legislaţiei naţionale contrar a ceea ce solicită reclamanta în temeiul art. 6§1 din Convenţie[1]. În ceea ce priveşte aceleaşi aspecte ale plângerii dar din perspectiva art.1 din Primul Protocol la Convenţie, Curtea arată în plus că, şi în cazul în care s-ar reţine că reclamanta are o pretenţie sustenabilă cu privire la bonusurile respective, aceasta nu este suficientă în sine pentru a aduce obiectul pretenţiilor în domeniul de protecţie conferite de art.1 din Primul Protocol la Convenţie (par.20).

În opinia curţii, existenţa unei dispute reale sau a unei pretenţii sustenabile asupra unui interes legat de dreptul de proprietate poate fi privită numai ca o posesie protejabilă în sensul art.1 din Primul Protocol la Convenţie şi doar atunci când există pentru aceasta o bază suficientă în legislaţia naţională, de exemplu atunci când există o practică judiciară consacrată a instanţelor naţionale care confirmă acele pretenţii[2]. Oricum, în opinia Curţii, în cauză nu s-a constatat existenţa unei asemenea baze suficiente în legea naţională. În acest sens Curtea, având în vedere concluziile fără echivoc ale Curţii Supreme şi, fiind conştientă de rolul său subsidiar, a considerat că este împiedicată să facă o altă interpretare a dispoziţiilor legale interne aplicabile, opusă celei adoptate de instanţele naţionale (par.21).

Curtea a reţinut, în concluzie, că cererea este în mod evident nefondată şi trebuie respinsă conform art.35 paragrafele 3 lit.a) şi 4 din Convenţie.

COMENTARIU

Trebuie avut în vedere că, în această cauză, Curtea nu a analizat în concret dacă primele de care au beneficiat angajaţii ce nu au fost concediaţi şi de care, probabil, ar fi putut beneficiat şi reclamanta, în perioada cuprinsă între data concedierii şi data reintegrării în funcţie, ar fi trebuit să fie avute în vedere la stabilirea întinderii

[1] A se vedea între multe alte hotărâri şi cea pronunţată în cauza *FC Mretebi c. Georgia*, no. 38736/04, § 31, 31 iulie 2007.

[2] A se vedea, între multe alte hotărâri, cea pronunţată în cauza *Kopecký v. Slovakia* [GC], no. 44912/98, § 52, ECHR 2004-IX.

despăgubirilor la care ar fi avut dreptul reclamanta ca urmare a concedierii nelegale.

În această privință, Curtea a urmat concluziile instanțelor naționale în aplicarea principiului subsidiarității, ca urmare a faptului că a constatat că reclamanta a beneficiat de o procedură contradictorie în trei grade de jurisdicție, fără a putea reține vreo încălcare a garanțiilor oferite de art. 6§1 din Convenție.

Pe de altă parte, motivul pentru care instanțele naționale au reținut că bonusurile respective nu puteau fi incluse în calculul despăgubirilor cuvenite reclamantei a fost acela că ele nu făceau parte din salariul legal cuvenit funcționarilor publici. Motivul particular reținut de instanțele naționale pentru a stabili că aceste prime nu făceau parte din salariu, cel al sursei de finanțare, nu particularizează și concluzia acestora, în sensul că ceea ce au concluzionat aceste instanțe a fost că pentru determinarea despăgubirilor trebuie avut în vedere salariul cuvenit care nu include orice venituri încasate anterior concedierii de un salariat. În cauza prezentată rezultă că era vorba de o primă periodică dar care era în directă relație cu sumele încasate la buget de autoritatea administrativă și nu era prevăzută ca parte a salariului unui funcționar public.

Curtea a reținut, totodată, că poate analiza includerea în calculul despăgubirilor a primelor respective doar din perspectiva condițiilor în care reclamanta ar fi putut invoca incidența art.1 din Primul Protocol la Convenție, respectiv în situația în care ar fi existat în legea sau jurisprudența națională o bază suficientă pentru ca aceasta să aibă o speranță legitimă în ceea ce privește luarea în calcul a unor bonusuri la stabilirea despăgubirilor, instanța națională putând face un astfel de examen în concret, raportat la veniturile a căror includere în calculul despăgubirilor o pretinde angajatul concediat nelegal.

Chiar dacă în referire la alte venituri, această problemă s-a pus și în jurisprudența instanțelor din România, fiind una comună raporturilor de serviciu și raporturilor de muncă.

Astfel, în cazul constatării nelegalității unor măsuri unilaterale de încetare a raporturilor de serviciu sau de muncă angajatul are dreptul la despăgubiri egale cu remunerația de care a fost lipsit urmare a respectivei măsuri.

În acest sens sunt dispozițiile art.106 din Legea nr. 188/1999 privind statutul funcționarilor publici[1]și art. 80(1) din Codul Muncii rep.[2].

Formularea folosită de textul de lege pentru a determina întinderea despăgubirilor, care face referire la salariile și *"celelalte drepturi de care ar fi beneficiat"* a făcut ca în practica judiciară să se pună problema, fie în cadrul litigiului privind decizia de încetare unilaterală a raporturilor de muncă/serviciu, fie cu ocazia executării hotărârii judecătorești, care sunt veniturile de care angajatul ar fi beneficiat dacă nu ar fi fost concediat.

În diferite situații, angajatul concediat consideră că, prin concediere, a fost lipsit de drepturi salariale suplimentare pe care le-ar fi realizat desfășurând activitatea în condițiile anterioare concedierii, pe care le consideră venituri suplimentare cuvenite, contrar opiniei angajatorului.

În practica judiciară s-a decis că despăgubirile acordate în acest caz trebuie calculate raportat la veniturile cuvenite pentru activitatea normală fără a se avea în vedere drepturi salariale ce sunt acordate numai în considerarea și în măsura desfășurării activității în anumite condiții[3].

Chiar dacă anumite locuri de muncă pot presupune în principiu un anumit mod de desfășurare a activității, care să atragă plata unor sporuri la salariul de încadrare, aceste drepturi nu reprezintă

---

[1] Republicată în Monitorul Oficial nr. 365 din 29 mai 2007; art. 106 *(1) In cazul în care raportul de serviciu a încetat din motive pe care funcționarul public le consideră netemeinice sau nelegale, acesta poate cere instanței de contencios administrativ anularea actului administrativ prin care s-a constatat sau s-a dispus încetarea raportului de serviciu, în condițiile și termenele prevăzute de Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004, cu modificările ulterioare, precum și plata de către autoritatea sau instituția publica emitenta a actului administrativ* ***a unei despăgubiri egale cu salariile indexate, majorate și recalculate, și cu celelalte drepturi de care ar fi beneficiat funcționarul public.***

[2] Care prevede dreptul salariatului concediat nelegal la despăgubiri egale cu salariile indexate, majorate și reactualizate și cu celelalte drepturi de care ar fi beneficiat.

[3] Curtea de Apel Constanța, secția I civilă, decizia nr.92/CM din data de 22 februarie 2011, cum ar fi sporuri pentru ore suplimentare, ore lucrate în zile libere, de repaus săptămânal sau în zile de sărbătoare legală, ori alte sporuri acordate de angajator pentru activități specifice, ca de exemplu munca în schimburi.

beneficii ale salariatului sau drepturi cuvenite pentru funcția ocupată în sine, ci compensații pentru munca depusă în anumite condiții.

S-a reținut de exemplu că, în aceste condiții, pretențiile pentru despăgubiri egale cu drepturile salariale de care reclamantul consideră că ar fi beneficiat dacă ar fi ocupat funcția de dispecer care presupunea și munca în timpul nopții nu sunt întemeiate întrucât ele sunt acordare corelativ muncii desfășurate iar nu pentru munca pe care ar fi putut să o desfășoare[1]; pentru aceleași argumente s-a reținut că nu intră în calculul despăgubirilor acordate în acest caz sporurile acordate pentru munca prestată în condiții speciale/ deosebite[2].

S-a reținut însă că poate fi inclusă în cuantumul despăgubirilor contravaloarea tichetelor de masă de care reclamantul ar fi beneficiat dacă nu era concediat[3] întrucât acordarea acestora nu era condiționată în nici un mod de desfășurarea activității în anumite condiții și nici de organizarea timpului de lucru în anumite modalități (inclusiv desfășurarea activității în anumite intervale de timp), fiind cuvenite pentru desfășurarea muncii în condiții normale și în timpul normal de lucru.

Este de remarcat faptul că, în jurisprudența sa, Curtea de Justiție a Uniunii Europene s-a pronunțat cu privire la includerea în drepturile salariale cuvenite în anumite situații a unor bonusuri sau prime deși în perioadele pentru care sunt acordate drepturile salariale angajatul nu desfășoară activitățile care determină acordarea acestor venituri suplimentare[4].

---

[1] Idem

[2] Tribunalul Constanța, secția I civilă, decizia nr.89 din 23 ianuarie 2015, publicată în Revista Română de Executare silită nr.1/2015, cu notă de Răzvan Anghel, p.166 și următoarele.

[3] Curtea de Apel Constanța, secția I civilă, decizia nr.595/CM din 02 Iulie 2013 (nepublicată).

[4] **HOTĂRÂREA CURȚII (Camera întâi) din 22 mai 2014 (ECLI:EU:C:2014:351) în cauza C-539/12:**

1) Articolul 7 din Directiva 2003/88/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 4 noiembrie 2003 privind anumite aspecte ale organizării timpului de lucru trebuie interpretat în sensul că se opune unor dispoziții și unor practici naționale în temeiul cărora un lucrător a cărui remunerație se compune, pe de o parte, dintr-un salariu de bază și, pe de altă parte, dintr-un comision al cărui cuantum este stabilit în funcție de contractele încheiate de angajator ca rezultat al vânzărilor realizate de

acest lucrător nu are dreptul, pentru concediul anual plătit, decât la o remunerație compusă exclusiv din salariul de bază.

2) Metodele de calcul al comisionului la care un lucrător, precum reclamantul din litigiul principal, are dreptul pentru concediul anual trebuie apreciate de instanța națională, pe baza normelor și a criteriilor stabilite de jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene și în lumina obiectivului urmărit la articolul 7 din Directiva 2003/88.

HOTĂRÂREA CURȚII (Camera a treia) din 1 iulie 2010 (ECLI:EU:C:2010:391)în cauza C-471/08:

Articolul 11 punctul 1 din Directiva 92/85/CEE a Consiliului din 19 octombrie 1992 privind introducerea de măsuri pentru promovarea îmbunătățirii securității și a sănătății la locul de muncă în cazul lucrătoarelor gravide, care au născut de curând sau care alăptează [A zecea directivă specială în sensul articolului 16 alineatul (1) din Directiva 89/391/CEE] trebuie interpretat în sensul că o lucrătoare gravidă care, conform articolului 5 alineatul (2) din Directiva 92/85, a fost repartizată provizoriu, din cauza graviditățiisale, la un loc de muncă în care efectuează alte sarcini decât cele pe care le efectua anterior acestei repartizări nu are dreptul la remunerația pe care o primea în medie anterior repartizării respective. Pe lângă menținerea salariului său de bază, o astfel de lucrătoare are dreptul, în temeiul articolului 11 punctul 1 menționat mai sus, la elementele de remunerație sau la primele care sunt aferente statutului său profesional, precum primele aferente calității sale de superior ierarhic, vechimii și calificărilor sale profesionale. Deși articolul 11 punctul 1 din Directiva 92/85 nu se opune utilizării unei metode de calcul al remunerației care trebuie plătită unei astfel de lucrătoare bazate pe valoarea medie a primelor legate de condițiile de muncă ale întregului personal navigant din aceeași treaptă salarială într-o anumită perioadă de referință, neluarea în considerare a acestor elemente de remunerație sau a acestor prime trebuie considerată contrară acestei din urmă dispoziții.

HOTĂRÂREA CURȚII (Camera întâi) din 15 septembrie 2011 (ECLI:EU:C:2011:588), în cauza C-155/10

1. Articolul 7 din Directiva 2003/88/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 4 noiembrie 2003 privind anumite aspecte ale organizării timpului de lucru și clauza 3 din acordul anexat la Directiva 2000/79/CE a Consiliului din 27 noiembrie 2000 privind punerea în aplicare a Acordului european privind organizarea timpului de lucru al personalului mobil din aviația civilă, încheiat de Asociația Companiilor Europene de Navigație Aeriană (AEA), Federația Europeană a Lucrătorilor din Transporturi (ETF), Asociația Europeană a Personalului Tehnic Navigant (ECA), Asociația Europeană a Companiilor Aviatice din Regiunile Europei (ERA) și Asociația Internațională a Liniilor Aeriene Rezervate în sistem Charter (AICA), trebuie interpretate în sensul că, pe durata concediului anual, un pilot de linie are dreptul nu numai la menținerea salariului de bază, ci și, pe de o parte, la toate elementele legate în mod intrinsec de executarea sarcinilor care îi revin potrivit contractului său de muncă și care sunt compensate printr-o sumă de bani ce intrăîn calculul remunerației sale globale și, pe de altă parte, la toate elementele aferente statutului personal și profesional al unui pilot de linie.

2. Revine instanței naționale sarcina să aprecieze dacă diversele elemente care compun remunerația globală a acestui lucrător corespund criteriilor menționate.

În cauzele analizate, însă, CJUE a avut în vedere argumente care vizează protecția specială a unor drepturi în sensul că, dacă acele venituri suplimentare nu ar mai fi acordate, exercitarea acelor drepturi ar fi descurajată iar persoanele aflate în situațiile analizate nu ar mai beneficia de protecția garantată de legislația UE (fiind vorba de dreptul la concediu de odihnă sau de protecția de care se bucură salariatele însărcinate). În general, aceste argumente sunt superioare regulii acordării remenerației corespunzătoare muncii prestate, principiul aplicabil fiind acela că angajatul nu trebuie să fie prejudiciat din punct de vedere al veniturilor obținute prin exercitarea unui drept garantat de o directivă ce are ca scop protecția lucrătorilor.

În aceste condiții, concluziile CJUE exprimate în aceste hotărâri ar putea fi avute în vedere *mutatis mutandis* în situații în care se constată că,prin concedierea nelegală a unui angajat, s-a produs și o încălcare a măsurilor de protecție impuse de legislația adoptată la nivelul Uniunii Europene în domeniile de competență ale acesteia.

Jurisprudență națională

♦ ***Executarea silită a unei hotărâri judecătorești prin care se stabilește obligația de plată a unei despăgubiri egale cu valoarea indemnizației de manager al unei instituții publice de cultură de care creditorul a fost lipsit prin încetarea nelegală a contractului de management. Modul de calcul al despăgubirii***

Asupra apelului civil de față:Prin acțiunea înregistrată pe rolul Judecătoriei Tulcea la data de 22.05.2014, contestatorul a formulat, în contradictoriu cu intimata, contestație la executare silită, solicitând anularea înștiințării și somației din data de 05.05.2014 precum și a tuturor formelor de executare efectuate împotriva sa în dosarul de executare nr. [...]/2014 al B.E.J. [...], în baza titlului executoriu – Sentința civilă nr. 3809/04.10.2013 pronunțată de Tribunalul Tulcea în dosarul nr. [...]/88/2013, cu suspendarea executării silite până la soluționarea prezentei contestații.

Soluționând cauza, Judecătoria Tulcea prin sentința civila nr. 3214/24.11.2014 a respins contestația la executare ca nefondata iar cererea de suspendare a executării silite ca rămasa fără obiect.

Pentru a se pronunța astfel prima instanța a reținut următoarele:

Între contestatorul [...] și intimata [...] s-a încheiat contractul de management nr. [...] pe o durată de 5 ani, prin care managerul s-a obligat

să asigure gestionarea şi conducerea activităţii Institutului [...] pe baza unui program minimal negociat anual de autoritate şi manager, în raport de propunerile din proiectul de management, stabilindu-se, totodată, obiectivele şi criteriile de performanţă.

Prin Hotărârea Consiliului Judeţean [...] nr. [...] s-a aprobat rezultatul final al evaluării managementului la Institutul [...] pentru anul 2012 şi s-a dispus încetarea anticipată a contractului de management susmenţionat.

Prin Sentinţa civilă nr. 3809/04.10.2013 pronunţată de Tribunalul Tulcea în dosarul nr. [...], având ca obiect anulare act administrativ, s-a admis cererea formulată de reclamanta [...] în contradictoriu cu pârâtul CONSILIUL JUDEŢEAN [...] şi s-a anulat Hotărârea Consiliului Judeţean [...] nr. [...], rezultatul final al evaluării managementului la Institutul [...] pentru anul 2012, fiind obligat pârâtul la continuarea executării contractului de management nr. [...] şi la repunerea reclamantei în funcţia de manager al instituţiei, cu plata unei despăgubiri materiale egale cu valoarea indemnizaţiei de manager al Institutului [...], începând cu 01.05.2013 şi până la repunerea în funcţie.

Prin cererea de executare silită formulată la data de 07.04.2014, intimata creditoare a solicitat deschiderea dosarului de executare silită, constituindu-se dosarul nr. [...] al B.E.J. [...].

În calitate de parte în contractul de management nr. [...], contestatorul putea şi trebuia să cunoască indemnizaţia de manager cuvenită intimatei, aceasta fiind stabilită la art. 4, modificat prin actul adiţional nr. [...].

O hotărâre judecătorească – titlu executoriu, cum este cea în cauză se poate duce la îndeplinire ori de bunăvoie, ori prin executare silită, chiar dacă nu stabileşte concret cuantumul sumei datorate. Aceasta, deoarece hotărârea conţine suficiente criterii în funcţie de care se poate stabili valoarea obligaţiei principale, aceasta fiind cel puţin determinabilă. Totodată, titlul executoriu fiind reprezentat de o hotărâre judecătorească, creanţa pe care aceasta o constată are un caracter de certitudine absolută. [...]

Alineatul 2 al art. 628 Cod procedură civilă are în vedere cuantumul nedeterminat al accesoriilor, de genul dobânzilor sau penalităţilor, care au fost acordate prin titlul executoriu şi stabileşte că acesta poate fi calculat de către executor.

În acest context, instanţa concluzionează faptul că prin somaţia nr. [...] emisă în dosarul execuţional nr. [...] al B.E.J. [...] s-a exercitat un drept procedural legal, ca urmare a faptului că debitorul obligaţiei stabi-

lite prin hotărârea unei instanţe judecătoreşti nu a adus-o la îndeplinire de bună voie.

Conform art. 29 alin. 1 din O.U.G. nr. 189/2008 privind managementul instituţiilor publice de cultură, remuneraţia managerului, prevăzută în contractul de management, este asimilată salariului *numai* din punct de vedere fiscal, respectiv al obligaţiilor ce decurg pentru manager şi autoritate din legislaţia privind sistemul public de pensii şi alte drepturi de asigurări sociale, inclusiv dreptul la asigurare pentru accidente de muncă şi boli profesionale, din legislaţia privind sistemul asigurărilor pentru şomaj şi stimularea ocupării forţei de muncă, precum şi din legislaţia privind asigurările de sănătate.

Contestatorul a invocat în apărarea sa dispoziţiile art. 21 alin. 1 şi 2 din O.U.G. nr. 103/2013 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice în anul 2014, precum şi alte măsuri în domeniul cheltuielilor publice, potrivit cărora plata sumelor prevăzute prin hotărâri judecătoreşti având ca obiect acordarea unor drepturi de natură salarială stabilite în favoarea personalului din instituţiile şi autorităţile publice, devenite executorii în perioada 1 ianuarie – 31 decembrie 2014, se va realiza astfel: a) în primul an de la data la care hotărârea judecătorească devine executorie se plăteşte 5% din valoarea titlului executoriu; b) în al doilea an de la data la care hotărârea judecătorească devine executorie se plăteşte 10% din valoarea titlului executoriu; c) în al treilea an de la data la care hotărârea judecătorească devine executorie se plăteşte 25% din valoarea titlului executoriu; d) în al patrulea an de la data la care hotărârea judecătorească devine executorie se plăteşte 25% din valoarea titlului executoriu; e) în al cincilea an de la data la care hotărârea judecătorească devine executorie se plăteşte 35% din valoarea titlului executoriu. În cursul termenului prevăzut la alin. 1, orice procedură de executare silită se suspendă de drept. [...]

În speţa de faţă nu ne aflăm însă, în situaţia acordării unor drepturi de natură salarială în sensul actului normativ vizat, chiar dacă titlul executoriu s-a emis împotriva unei instituţii publice.

Cum contestatorul nu a executat de bunăvoie şi integral obligaţia executorie inserată în hotărârea judecătorească definitivă, în luna aprilie 2014, creditoarea s-a adresat unui organ competent pentru executarea silită a sumei ce îi era datorată. [...]

Împotriva acestei sentinţe civile a formulat apel contestatorul, criticând-o ca nelegală şi netemeinică.

[...]

Examinând hotărârea atacată în raport de motivele invocate tribunalul constata apelul ca nefondat.

Este neîntemeiat motivul de apel prin care se susţine că, în speţa, creanţa pentru recuperarea căreia intimata a pornit executarea silita nu este certa, lichida şi exigibilă.

Prima instanţa a reţinut în mod corect ca hotărârea judecătoreasca care constituie titlul executoriu în cauza se poate duce la îndeplinire de bunăvoie, ori prin executare silita, chiar daca nu stabileşte concret cuantumul sumei datorate, deoarece conţine suficiente criterii în funcţie de care se poate stabili valoarea obligaţiei principale.

În calitate de parte în contractul de management nr. [...], contestatorul putea şi trebuia să cunoască indemnizaţia de manager cuvenită intimatei, aceasta fiind stabilită la art. 4, modificat prin actul adiţional nr. [...].

Este neîntemeiat şi motivul de apel prin care apelanta susţine ca prima instanţa a apreciat în mod greşit ca nu sunt aplicabile în speţa dispoziţiile art. 21 din O.U.G. nr. 103/2013.

Acest act normativ are în vedere situaţia acordării unor drepturi de natura salariala, ori în speţa indemnizaţia de manager cuvenita intimatei este asimilata salariului, conform art. 29 alin. 1 din O.U.G. nr. 189/2008 privind managementul instituţiilor publice de cultura, numai din punct de vedere fiscal, respectiv al obligaţiilor ce decurg pentru manager şi autoritate din legislaţia privind sistemul public de pensii şi alte drepturi de asigurări sociale, inclusiv dreptul la asigurare pentru accidente de muncă şi boli profesionale, din legislaţia privind sistemul asigurărilor pentru şomaj şi stimularea ocupării forţei de muncă, precum şi din legislaţia privind asigurările de sănătate.

Se constata de asemenea ca prima instanţa a reţinut în mod corect în acord cu jurisprudenţa CEDO ca apelanta contestatoare nu poate invoca lipsa fondurilor băneşti pentru plata creanţei pe care intimata o are fata de aceasta deoarece fiecare stat are obligaţia de a deţine un arsenal juridic adecvat şi suficient pentru a-şi îndeplini obligaţiile care ii revin.

În consecinţa, în raport de aceste considerente, în temeiul art. 480 c.proc.civ. apelul a fost respins ca nefondat. *(Tribunalul Tulcea, secţia civilă de contencios administrativ şi fiscal, decizia nr. 400 din 20 mai 2015)*

♦ ***Executarea silită a obligaţiei de plată a despăgubirilor egale cu drepturile salariale de care creditorul a fost lipsit ca urmare a concedierii nelegale. Modul de calcul al despăgubirii***

Asupra contestaţiei la executare de faţă:

Prin contestaţia înregistrată pe rolul Judecătoriei Constanţa sub nr.[...], contestatoarea a solicitat, în contradictoriu cu intimatul, anularea executării silite ce face obiectul dosarului nr. [...]al BEJ [...], suspendarea executării silite până la soluţionarea contestaţiei, precum şi întoarcerea executării silite. De asemenea, a solicitat obligarea intimatului la plata cheltuielilor de judecată.

În motivare, contestatoarea a arătat că obligaţia stabilită prin decizia civilă nr.182/CM/2012 pronunţată de Curtea de Apel Constanţa în dosarul nr. [...] a fost stinsă încă din data de 23.04.2012 prin plată.

În acest sens, creditoarea a arătat că intimatul s-a prezentat la sediul acesteia pentru a pune în executare titlul executoriu, iar în urma calculului efectuat, la 23.04.2012, contestatoarea i-a virat intimatului suma de 33.526 lei şi prin dispoziţie de plată i-a achitat şi suma de 950 lei reprezentând cheltuielile de judecată.

În precizările ulterioare, contestatoarea a arătat că drepturile salariale calculate la zi, indexate, majorate şi reactualizate, precum şi celelalte drepturi de care ar fi beneficiat reclamantul de la data concedierii până la data reintegrării, respectiv în perioada 01.03.2010 – 29.03.2012, au fost acordate de către aceasta şi cuprind următoarele elemente: a) salariul de încadrare indexat, majorat şi reactualizat cu procentele de creştere negociate prin Contractul Colectiv de Muncă, în valoare de 62.010 lei; b) celelalte drepturi de care ar fi beneficiat reclamantul de la data concedierii la data reintegrării: prime vacanţe în valoare de 3.536 lei brut, bonusuri conform contractului colectiv de muncă în valoare de 11.334 lei brut, alte drepturi – tichete de masă – în valoare de 4.725 lei; c) de asemenea, cheltuielile de judecată în sumă de 950 lei.

Prin urmare, din totalul brut de 76.880 lei (53.287 lei) s-a procedat la deducerea sumei de 25.893 lei brut (18.254 lei net) aferentă salariilor compensatorii, salariatului virându-i-se suma de 35.033 lei net în contul său.

Contestatoarea a mai arătat că intimatul a recunoscut că a primit toate drepturile cuvenite, iar singura sumă pe care acesta o reclamă în continuare este suma de 3.664 lei reprezentând actualizarea sumelor menţionate mai sus cu rata inflaţiei şi dobânda legală.

Cu privire la acest aspect, contestatoarea a arătat că a acordat în luna ianuarie 2011 o creştere salarială de 4%, compensându-se astfel inflaţia de 4% din perioada februarie 2010 – martie 2012.

În drept, s-au invocat prevederile art.399 şi urm. C.proc.civ.

Intimatul a formulat întâmpinare, prin care a solicitat respingerea cererii ca neîntemeiată şi obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată.

În motivare, intimatul a arătat că este adevărat că a primit de la contestatoare suma de 33.562 lei şi 950 lei, însă acestea au fost stabilite aleatoriu de către debitoare şi fără respectarea deciziei Curţii de Apel Constanţa. În consecinţă a solicitat executarea silită a drepturilor cuvenite, procedură în care s-a efectuat un raport de expertiză, din care rezultă faptul că trebuia să se mai achite aproximativ 39.000 lei, sumă pe care contestatoarea cu rea-credinţă refuză să i-o achite.

În drept, au fost invocate dispoziţiile art.115 C.proc.civ.

Cererea de suspendare a executării silite a fost respinsă prin încheierea din 19.02.2013.

Prin sentinţa civilă nr.12230/14.10.2013, Judecătoria Constanţa a admis contestaţia la executare formulată de contestatoare şi a anulat executarea silită ce formează obiectul dosarului de executare nr. [...].

[...]

Împotriva acestei hotărâri, intimatul a declarat în termen legal recurs.

[...]

Prin decizia civilă nr.422/15.04.2014, Tribunalul Constanţa a admis recursul declarat de intimat, a casat sentinţa judecătoriei şi a reţinut cauza spre rejudecare.

S-a reţinut că prima critică formulată de recurent este nefondată. Potrivit fluturaşului de salariu aferent lunii februarie 2010 (momentul concedierii recurentului), acestuia i-a fost achitată suma de 25.893 lei brut, respectiv 18.254 lei net, cu titlu de salarii compensatorii. Această plată este confirmată chiar de recurent prin adresa înregistrată la [...] (contestatoarea din prezenta cauză) sub nr. [...], în care foloseşte expresia „menţionez că în luna aprilie a anului 2012 am primit suma netă de 35.033 lei, diferenţa de 18.254 lei pe care i-aţi oprit reprezintă cele 7 salarii compensatorii acordate la data concedierii".

Prin decizia Curţii de apel Constanţa nr.182/CM/5.03.2012 fiind anulată decizia de concediere nr.[...], care constituia temeiul plăţii salariilor compensatorii, în mod firesc recurentul trebuie să restituie suma de bani primită cu acest titlu. Considerentele instanţei privind posibilitatea unităţii angajatoare de a solicita restituirea acestei sume pe calea unei acţiuni separate erau menite să justifice respingerea solicitării unităţii

formulate în acest sens, în opinia curții aceasta neputând fi soluționată favorabil în recursul declarat de cealaltă parte, [...], atât timp cât angajatorul nu a declarat el însuși recurs împotriva soluției primei instanțe.

Însă, o astfel de acțiune separată poate fi considerată și contestația la executare de față promovată de SC [...], în cadrul căreia se pot pune în discuție creanțele reciproce ale părților și se poate realiza compensarea sau deducerea lor, dacă au fost plătite.

Nefondată s-a considerat a fi și critica privind neluarea în calcul a orelor de noapte, sâmbătă și duminică cuvenite recurentului intimat prin raportare la orele efectuate de acesta în ultimele 6 luni. Repunerea salariatului în situația patrimonială anterioară desfacerii contractului de muncă, implică calcularea despăgubirilor la nivelul salariului indexat de care ar fi beneficiat pe întreaga perioadă de la desfacerea contractului de muncă și până la efectiva reîncadrare. Tot în calculul despăgubirilor se includ și sporurile care au caracter permanent. Prin urmare, în mod corect nu au fost luate în calcul drepturile bănești pentru orele de noapte și orele suplimentare de sâmbătă și duminică, deoarece potrivit art.125 și art.120 alin.2 din Codul muncii acestea se acordă numai dacă sunt prestate efectiv, respectiv cu acordul salariatului, deci nu sunt obligatorii. Pe de altă parte, acestea nu au caracter permanent și nu se poate specula cu privire la numărul lor, în condițiile în care sunt prestate în raport de specificul și nevoile societății angajatoare (spre exemplu, dacă există nave în operare). Recurentul neefectuând efectiv aceste ore, nu a existat efort suplimentar și, prin urmare, nici despăgubirile cu acest titlu nu i se pot acorda, de vreme ce finalitatea acestora nu s-a realizat.

În ceea ce privește cea de a treia critică, tribunalul a constatat că aceasta este fondată. Prin decizia Curții de apel Constanța nr.182/CM/5.03.2012, s-a dispus obligarea SC [...] către [...] „la plata despăgubirilor egale cu salariile indexate, majorate și reactualizate și cu celelalte drepturi de care ar fi beneficiat reclamantul de la data concedierii la data reintegrării", prin urmare este greșit considerentul primei instanțe în sensul că titlul executor nu ar fi prevăzut că drepturile salariale nu ar trebui să fie plătite reactualizate. De altfel, prin dispoziția instanței de recurs se reia în dispozitiv o dispoziție legală, respectiv art.80 alin.1 din Codul muncii care prevede că „în cazul în care concedierea a fost efectuată în mod netemeinic sau nelegal, instanța va dispune anularea ei și va obliga angajatorul la plata unei despăgubiri egale cu salariile indexate, majorate și reactualizate și cu celelalte drepturi de care ar fi beneficiat salariatul", prin urmare reactualizarea operează chiar de la data concedierii, în aplicarea principiului *restitutio în integrum* rezul-

tând din desfacerea nelegală a contractului de muncă în contextul procesului inflaţionist.

Susţinerea intimatei, în sensul că la stabilirea drepturilor salariale s-au avut în vedere măririle salariale ce au operat la nivelul unităţii, astfel că prejudiciul prezumat, creat recurentului, a fost acoperit, nu poate fi primită, deoarece însuşi titlul executoriu prevede plata acestor drepturi indexate, majorate şi reactualizate.

Pe de altă parte, se reţine că natura juridică a dobânzii este diferită de natura juridică a actualizării obligaţiei cu rata inflaţiei, prima reprezentând o sancţiune (daune moratorii pentru neexecutarea obligaţiei de plată), iar a doua valoarea reală a obligaţiei băneşti la data efectuării plăţii (daune compensatorii), singura concluzie care rezultă este aceea că este admisibil cumulul acestora şi, deci, nu se ajunge la o dublă reparaţie, ceea ce ar constitui o îmbogăţire fără justă cauză a creditorului.

Cu alte cuvinte, prin acordarea dobânzii se urmăreşte sancţionarea debitorului pentru executarea cu întârziere a obligaţiei care îi incumbă, pe când prin actualizarea debitului se urmăreşte acoperirea unui prejudiciu efectiv cauzat de fluctuaţiile monetare în intervalul de timp scurs de la data scadenţei şi cea a plăţii efective a sumei datorate. Actualizarea se constituie într-o modalitate de reparare a pierderii suferite de creditor, în timp ce dobânda urmăreşte acoperirea beneficiului nerealizat. Aşadar, natura juridică a celor două instituţii este diferită. În timp ce dobânda reprezintă preţul lipsei de folosinţă, actualizarea cu rata inflaţiei urmăreşte păstrarea valorii reale a obligaţiilor băneşti. Acordarea dobânzii nu exclude actualizarea debitului, deoarece acestea au temeiuri de drept şi scopuri diferite.

De altfel, în acest sens a decis şi ÎCCJ într-un recurs în interesul legii, prin decizia nr. (...)/2014 (*publicată în M. Of. nr. 411 din 3 iunie 2014, s.n.*) statuând că, în aplicarea dispoziţiilor art.1082 şi art.1088 din Codul civil din anul 1864, respectiv art.1531 alin. (1), alin. (2) teza I şi art.1535 alin. (1) din Legea nr. 287/2009 privind Codul civil, pot fi acordate daune – interese moratorii sub forma dobânzii legale pentru plata eşalonată a sumelor prevăzute în titluri executorii având ca obiect acordarea unor drepturi salariale. Chiar dacă decizia priveşte în mod explicit personalul din sectorul bugetar şi plata în mod eşalonat a unor sume prevăzute în titluri executorii, având în vedere şi considerentele teoretice mai sus-expuse, ea este dată în aplicarea unor dispoziţii din Codul civil, prin urmare daunele-interese moratorii sub forma dobânzii legale pot fi acordate şi pentru plata cu întârziere a oricăror drepturi salariale, în general.

În speţă, prin expertiza contabilă judiciară [...] efectuată în primă instanţă s-a efectuat un calcul al drepturilor salariale cuvenite intimatului

recurent prin calculul separat al adăugării indicelui de inflaţie şi a dobânzii legale, începând cu martie 2010 în ambele situaţii, instanţa de recurs neputând stabili în mod efectiv cuantumul acestora, din moment ce indicele de inflaţie este datorat începând cu momentul concedierii, iar dobânda legală din momentul pronunţării deciziei Curţii de apel Constanţa.

În consecinţă, este necesară efectuarea unui supliment la raportul de expertiză contabilă, care să stabilească cuantumul drepturilor salariale, prin aplicarea cumulată a indicelui de inflaţie-începând cu momentul concedierii şi a dobânzii legale-începând cu data de 6.03.2012, urmând ca acest calcul să se efectueze în două variante: până la momentul plăţii efectuate de unitate la data de 23.04.2012, într-o primă variantă, respectiv până în prezent, într-o a doua variantă.

În consecinţă, s-a dispus casarea cu reţinere, pentru administrarea probei cu o nouă expertiză contabilă.

Analizând în rejudecare contestaţia la executare, după casarea cu reţinere, tribunalul reţine următoarele:

S-a statuat în mod irevocabil prin decizia pronunţată în recurs, că societatea contestatoare nu datorează intimatului sporul pentru orele de noapte, pentru sâmbătă şi duminică, dar că din totalul drepturilor cuvenite urmează a se scădea salariile compensatorii încasate de acesta necuvenit, suma astfel rămasă urmând a fi actualizată cu indicele de inflaţie datorat începând cu momentul concedierii, la care se adaugă dobânda legală din momentul pronunţării deciziei Curţii de apel Constanţa, respectiv începând cu luna aprilie 2012.

Totodată, urmează a se ţine cont şi de faptul că la data de 23.04.2012 societatea contestatoare a achitat intimatului prin virament bancar suma de 33.526 lei (plus suma de 950 lei, aceasta însă nefăcând obiectul acestei contestaţii).

Expertiza contabilă judiciară [...] a stabilit faptul că drepturile salariale nete cuvenite intimatului, începând cu data concedierii şi până la reintegrare (martie 2010 – februarie 2012 inclusiv), sunt în cuantum de 51.780 lei. Adăugând indicele de inflaţie corespunzător drepturilor salariale din fiecare lună aferentă acestui interval de timp, a rezultat o diferenţă de 2.181 lei (fila 53 dosar tribunal).

Contestatoarea a achitat la data concedierii salarii compensatorii de 18.254 lei, iar la data de 23.04.2012 a achitat suma de 33.526 lei. Cum din adiţionarea acestor sume rezultă 51.780 lei, rezultă că societatea contestatoare a calculat în mod corect drepturile salariale cuvenite intimatului, mai puţin suma de 2.181 lei provenită din reactualizarea drepturilor salariale datorate, ca urmare a devalorizării sumei de bani prin trecerea timpului.

Totodată, așa cum s-a stabilit prin decizia civilă nr.422/15.04.2014, contestatoarea datorează și daune interese moratorii, sub forma dobânzii legale, calculată din momentul pronunțării deciziei Curții de apel Constanța nr.182/CM/5.03.2012 și până la momentul stingerii debitului principal prin plată, respectiv 23.04.2012 (când s-a achitat prin ordin de plată diferența de 33.256 lei rămasă din debitul principal). Aceste daune interese moratorii au fost cuantificate prin raportul de expertiză contabilă menționat mai sus la suma de 650,08 lei. [...] *(Tribunalul Constanța, secția I civilă, decizia nr. 152 din 7 aprilie 2015)*

♦ ***Modul de calcul al despăgubirilor. Condițiile în care pot fi incluse în calculul despăgubirilor anumite sporuri***

Dar, alte drepturi, precum sporuri pentru ore suplimentare, ore lucrate în zile libere, de repaus săptămânal sau în zile de sărbătoare legală, ori alte sporuri acordate de angajator pentru activități specifice, cum ar fi munca în schimburi, nu sunt drepturi care să fie acordate în mod automat, prin simpla încadrare într-o funcție și nu sunt cuvenite pentru activitatea obișnuită în acea funcție, în limita duratei normale a timpului de muncă la care se referă art.109 din Codul Muncii, repartizat în acord cu art. 110 din Codul Muncii. Acordarea unor astfel de drepturi este condiționată de desfășurarea unei anumite activități, în anumite condiții sau pentru o durată mai mare a timpului de lucru ori pentru munca desfășurată în alte condiții decât cele indicate în art. 109 și art. 110 din Codul Muncii.

Această concluzie rezultă și din dispoziția cu caracter de principiu stabilită în art. 154 alin. (1) din Codul Muncii potrivit cu care salariul reprezintă contraprestația muncii depuse de salariat, dar și din prevederi speciale precum art. 120, 123, 132 alin. (3) și alin. (5) sau art. 137 din Codul Muncii.

Este adevărat că anumite locuri de muncă pot presupune în principiu un anumit mod de desfășurare a activității, care să atragă plata unor sporuri la salariul de încadrare, însă aceste drepturi nu reprezintă beneficii ale salariatului sau drepturi cuvenite pentru funcția ocupată în sine, ci compensații pentru munca depusă în anumite condiții, așa cum rezultă și din prevederile legale indicate anterior, care prevăd plata unor sporuri alternativ cu acordarea de ore libere în compensație.

Ca urmare, în cazul în care, chiar și din culpa angajatorului, salariatul nu desfășoară acele activități care atrag plata unor compensații bănești, cum ar fi munca pentru ore lucrate în zile libere, de repaus săptămânal

sau în zile de sărbătoare legală, ore suplimentare, sau muncă de noapte, acesta nu are temei pentru a solicita plata respectivelor compensații, neexistând cauza unei astfel de obligații a angajatorului.

Oricum, chiar dacă în principiu o funcție presupune un anumit program de desfășurare a activității care ar atrage acordarea unor compensații sub formă de sporuri, nu există certitudinea că fiind încadrat într-un astfel de post, un salariat ar desfășura activitatea în acele condiții, angajatorul putând realiza un program de muncă pentru fiecare salariat care să fie diferit, în temeiul art. 40 al.1 lit. a) și art. 115 din Codul Muncii, ceea ce face ca presupusul „beneficiu nerealizat", pe lângă faptul că nu constituie în realitate un beneficiu, să nu fie nici cert.

În aceste condiții, pretențiile recurentei pentru drepturi salariale de care consideră că ar fi beneficiat dacă ar fi ocupat funcția de dispecer nu sunt întemeiate întrucât ele sunt acordare corelativ muncii desfășurate iar nu pentru munca pe care ar fi putut să o desfășoare. *(Curtea de Apel Constanța, secția I civilă, decizia nr. 92/CM din 22 februarie 2011)*

♦ ***Modul de calcul al despăgubirilor cuvenite angajatului în cazul concedierii nelegale. Includerea în cuantumul despăgubirilor a valorii tichetelor de masă***

Esențial în cauză este că art.78 alin. (1) din Codul Muncii, devenit art. 80 alin. (1) după republicare, prevede dreptul salariatului concediat nelegal la **despăgubiri** egale cu salariile indexate, majorate și reactualizate și cu **celelalte drepturi de care ar fi beneficiat salariatul.**

Așadar, acest text legal stabilește în primul rând că este vorba despre despăgubiri iar nu despre drepturile salariale propriu-zise sau despre alte drepturi cuvenite pentru activitatea realizată de angajat.

Pe de altă parte, acest text legal nu se referă doar la drepturile salariale ci și la alte drepturi de care ar fi beneficiat angajatul dacă nu ar fi fost concediat.

Ca urmare, este lipsit de relevanță că intimații reclamanți nu au prestat nici o activitate între data concedierii și data reintegrării în muncă, ei fiind împiedicați în mod nelegal de angajator să muncească prin concedierea nelegală, fiind încălcate astfel obligațiile stabilite prin contractul individual de muncă în sarcina angajatorului.

Textul legal urmărește tocmai sancționarea angajatorului care a procedat la o concediere nelegală și despăgubirea angajatului pentru prejudiciul suferit prin aceea că nu a beneficiat de drepturile ce i s-ar fi

cuvenit dacă ar fi muncit, adică în cazul în care nu ar fi fost concediat în mod nelegal.

Aşadar, dacă reclamanţii nu ar fost concediaţi în mod nelegal, ar fi prestat munca pentru care i s-ar fi cuvenit şi tichete de masă şi ar fi fost îndreptăţit şi la concediu de odihnă.

Reclamanţii au fost lipsit de aceste drepturi pentru că nu a muncit tocmai din cauza concedierii sale nelegale.

Aceste drepturi nu erau condiţionate în nici un mod de desfăşurarea activităţii în anumite condiţii şi nici de organizarea timpului de lucru în anumite modalităţi (inclusiv desfăşurarea activităţii în anumite intervale de timp), fiind cuvenite pentru desfăşurarea muncii în condiţii normale şi în timpul normal de lucru.

Susţinând că reclamanţilor nu li se cuvin aceste drepturi recurenta îşi invocă propria turpitudine şi neagă însuşi prevederile legale care reglementează dreptul la aceste despăgubiri.

Dacă s-ar accepta susţinerile recurentei, ar însemna să nu se poată acorda nici despăgubirile egale cu salariile de care a fost lipsit angajatul concediat în mod nelegal de vreme ce acesta nu a muncit în perioada respectivă.

Or, despăgubirile se acordă tocmai pentru că angajatul concediat în mod nelegal nu a putut presta munca la care s-a angajat din culpa angajatorului şi, pe cale de consecinţă, a fost lipsit de veniturile cuvenite atât cu titlu de salariu cât şi cu alt titlu, câtă vreme aceste drepturi erau cuvenite pentru munca prestată.

Este adevărat că potrivit art.5 alin.(1) din Legea nr. 142/1998, angajatorul distribuie salariaţilor tichetele de masa, lunar, în ultima decada a fiecărei luni, pentru luna următoare iar art. 6 alin.(1) din aceeaşi lege stabileşte că salariatul poate utiliza, lunar, un număr de tichete de masa cel mult egal cu numărul de zile în care este prezent la lucru în unitate în timp ce art. 9 prevede că salariatul are obligaţia sa restituie angajatorului, la finele fiecărei luni, precum şi la încetarea contractului individual de munca, tichetele de masa neutilizate.

Ceea ce trebuie reţinut, însă, este că în primul rând angajatorul are obligaţia de a acorda lunar şi anticipat tichetele de masă şi astfel se justifică şi obligaţia angajatului de a le utiliza în cursul lunii respective şi de a le restitui pe cele neutilizate.

În situaţia în care, însă, angajatorul nu îndeplineşte această obligaţie stabilită prin contractul individual de muncă sau contractul colectiv de muncă, necontestată de altfel, inclusiv în cazul în care angajatul este lipsit de tichetele de masă urmare a concedierii nelegale, nu se poate concluziona că angajatul pierde atât dreptul la tichetele de masă cât şi

dreptul la compensaţii pentru motivul neexecutării obligaţiei contractuale de către angajator.

O astfel de concluzie ar însemna să se accepte că angajatorul se poate exonera în mod unilateral de obligaţia asumată, invocând totodată propria culpă, ceea ce nu este admisibil.

Chiar dacă angajatorul nu acordă tichetele de masă în materialitatea sa acesta rămâne obligat a acoperi prejudiciul creat angajaţilor prin neexecutarea obligaţiei contractuale asumate.

Oricum, situaţia creată este determinată tocmai de culpa angajatorului care nu şi-a îndeplinit obligaţia de a acorda tichetele de masă în luna anterioară lunii pentru care erau datorate urmare a concedierii nelegale şi nu poate invoca propria culpă pentru a se exonera de această obligaţie. *(Curtea de Apel Constanţa, secţia I civilă, decizia nr. 594/CM din 2 iulie 2013)*

♦ ***Despăgubiri acordate în cazul concedierii nelegale. Problema includerii în calculul acestora a cuantumului unui bonus trimestrial. Lipsa dovezii negocierii unui astfel de bonus cu angajatorul***

[...]

Prin sentinţa civilă nr. 1325/23.12.2013, Tribunalul Brăila a respins ca nefondată contestaţia formulată de contestatoarea S.D., în contradictoriu cu intimata SC U.S. F. N.SA.

Pentru a se pronunţa astfel, prima instanţă a reţinut următoarele: [...]

Referitor la capetele de cerere privind plata bonusului oferit salariaţilor aferent trimestrului 4 din anul 2012 şi a bonusului aferent perioadei lucrate din anul 2013, tribunalul a reţinut în drept, că potrivit art.37 din Codul muncii drepturile şi obligaţiile privind relaţiile de muncă dintre angajat şi angajator se stabilesc, prin negociere, în cadrul contractului colectiv şi individual de muncă.

Conform art. 40 alin. (2) lit. c) Codul Muncii, angajatorul are obligaţia de a acorda salariaţilor toate drepturile ce decurg din lege, din contractul colectiv de muncă aplicabil şi din contractele individuale de muncă.

Tribunalul a constatat că bonusul solicitat de contestatoare nu este prevăzut în contractul individual de muncă, în contractul colectiv de muncă şi nici în vreo altă dispoziţie legală, mail-ul invocat în acest sens neputând fi considerat ca fiind un înscris generator de drepturi şi obligaţii în sensul dispoziţiilor legale mai sus menţiona-

te şi nu poate constitui temei al acordării acestor drepturi. Prin urmare, Tribunalul a apreciat ca nefondate aceste capete de cerere. [...]

Împotriva acestei sentinţe a declarat apel contestatoarea S.D., considerând-o nelegală şi nefondată pentru următoarele motive:

[...]

Analizând motivele de apel invocate în raport de dispoziţiile legale incidente, Curtea a apreciat că apelul declarat de contestatoare este neîntemeiat pentru următoarele considerente: [...]

Soluţia este temeinică şi legală şi cu privire la cel de-al doilea capăt de cerere privind plata bonusului aferent trimestrului 4 din anul 2012 şi lunilor ianuarie-februarie 2013, în condiţiile în care nu s-a făcut dovada negocierii scrise a unui astfel de bonus, iar mail-ul ataşat în cauză nu poate fi reţinut ca probă în afara condiţiilor Codului de procedură civilă şi a completării cu alte probe.

Pentru aceste considerente, în conformitate cu art. 480 Cod procedura civilă, Curtea va respinge apelul ca nefondat. *(Curtea de Apel Galaţi, secţia pentru cauze privind conflicte de muncă şi asigurări sociale, decizia nr. 364 din 27.05.2014, publicată http://portal.just.ro)*

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Partea II
Hotărâri relevante în materia asigurărilor sociale

§1. DREPTURI DE ASIGURĂRI SOCIALE ACORDATE ÎN CONSIDERAREA STĂRII DE INVALIDITATE. POSIBILITATEA DE A CONTESTA CONCLUZIILE COMISIEI MEDICALE. ÎNCĂLCAREA PRINCIPIULUI EGALITĂȚII ARMELOR PRIN RESPINGEREA CERERII DE A FI DESEMNAT UN EXPERT INDEPENDENT ÎN CAUZĂ. HOTĂRÂREA PRONUNȚATĂ ÎN CAUZA KOROŠEC C. SLOVENIEI[1]

În hotărârea, pronunțată în cauza ***Korošec c. Sloveniei***[2], Curtea Europeană a Drepturilor Omului a avut ocazia să examineze din nou problema posibilității de contestare a deciziilor medicale prin care se stabilește existența și gradul unei stări de invaliditate.

În această cauză, Curtea a analizat respectarea principiului egalității armelor în procesul civil, din perspectiva posibilității reclamantului de a-și susține în fața instanței contestația având ca obiect concluziile unei comisii medicale care s-a pronunțat asupra stării sale de invaliditate în condițiile în care nu i-a fost admisă cererea ca situația sa să fie analizată de un expert independent.

Prezentarea hotărârii

1. Situația de fapt

Reclamantul suferă e o afecțiune degenerativă, necesitând asistență permanentă. În anul 2006, Institutul de Asigurări pentru Pensii și Invaliditate din Slovenia (în continuare Institutul) a stabilit în favoarea reclamantului o alocație pentru asistență și îngrijire în cuantum de 70% din venitul de referință. În anul 2009, medicul reclamantului a formulat o cerere de majorare a alocației în considerarea înrăutățirii stării acestuia. Comisia medicală de stabilire a invalidității din cadrul Institutului a

[1] Publicată în forma inițială: JurisClasor CEDO – Octombrie 2015, 12.

[2] Secția a V-a, Hotărârea din 8 octombrie 2015, cererea nr. 77212/12; textul integral în limba engleză este publicat pe pagina webhttp://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-157538.

concluzionat că reclamantul nu necesită asistenţă permanentă, urmare a examinării acestuia şi a documentelor medicale, ţinând cont şi de opinia unor medici specialişti. Ca urmare, cererea reclamantului a fost respinsă de Institut. Contestaţia administrativă formulată de reclamant a fost respinsă pe baza concluziilor unei comisii medicale superioare din cadrul Institutului, comisie având o componenţă diferită faţă de cea dintâi.

Reclamantul a sesizat instanţa cu o contestaţie împotriva deciziei de respingere emise de Institut. În faţa instanţei, reclamantul a solicitat efectuarea unei expertize medicale de către un expert independent.

Contestaţia a fost respinsă de prima instanţă, după audierea reclamantului şi examinarea documentelor medicale. Instanţa a respins cererea de numire a unui expert independent, cu motivarea că opiniile de specialitate ale comisiilor medicale din cadrul Institutului, alături de restul probelor, sunt suficiente pentru a concluziona că reclamantul nu necesită asistenţă medicală.

Reclamantul a atacat această hotărâre, criticând şi faptul că prima instanţă nu a numit un expert medical independent în condiţiile în care instanţa însăşi nu avea cunoştinţele de specialitate necesare. Apelul a fost respins cu motivarea că prima instanţă şi-a întemeiat hotărârea pe concluziile comisiilor de examinare din cadrul Institutului, care au fost compuse din experţi capabili să evalueze nevoia reclamantului de asistenţă.

Reclamantul a sesizat Curtea Supremă cu o nouă cale de atac (pentru motive de drept), criticând hotărârile pronunţate pentru că nu au desemnat un expert independent, contrar jurisprudenţei acestei instanţe, care stabilise în trecut că opiniile comisiilor de stabilire a invalidităţii din cadrul Institutului nu pot fi considerate a fi independente în procedurile iniţiate împotriva deciziilor emise de Institut şi, ca urmare, nu pot fi folosite ca probe în aceste proceduri.

Curtea Supremă a respins recursul, reţinând că hotărârile atacate nu s-au abătut de la jurisprudenţa existentă.

Reclamantul a contestat prevederile legale incidente la Curtea Constituţională, care respins această cerere.

2. Opinia Curţii

Curtea a reţinut, cu caracter general, că deşi art.6 din Convenţie garantează dreptul la un proces echitabil, acesta nu stabileşte nicio regulă cu privire la admisibilitatea probelor sau modul în care ar trebui evaluate ceea ce, în consecinţă, constituie obiect de reglementare pentru legislaţia naţională şi apreciere pentru instanţele naţionale. Acelaşi articol nu interzice instanţelor naţionale să se bazeze pe opiniile unor experţi pre-

zentate de organisme specializate, pentru soluţionarea litigiilor cu care sunt sesizate, atunci când este necesar în considerarea naturii problemei analizate (par. 45)[1].

Oricum, Curtea apreciază că principiul egalităţii armelor, impune ca fiecare parte să aibă posibilitatea rezonabilă de a îşi prezenta susţinerile în condiţii care nu îl pun într-un dezavantaj substanţial faţă de partea adversă (par. 46)[2].

Curtea reiterează faptul că opinia unui expert în medicină, care excede ariei de expertiză a judecătorului, este probabil să aibă o influenţă preponderentă asupra aprecierii situaţiei de fapt şi să fie considerată o probă esenţială[3] (par. 47).

În aceste condiţii, Curtea reiterează faptul că în jurisprudenţa sa a recunoscut că lipsa de neutralitate a unui expert desemnat în cauză poate, în anumite circumstanţe, să genereze o încălcare a principiului egalităţii armelor (par. 48)[4].

Aplicând aceste principii în cauză, Curtea reţine cu titlu preliminar incidenţa art.6 din Convenţie şi faptul că instanţele sesizate aveau jurisdicţie deplină asupra deciziilor adoptate de organismele administrative (par. 49, 50).

Curtea reţine în continuare că, în cauză, opiniile Comisiei Institutului nu au fost cerute de instanţă şi nici considerate în mod expres a fi rapoarte de expertiză dar au fost obţinute şi tratate în acest mod în procedurile pre-judiciare derulate de Institut şi au fost privite de instanţele naţionale ca probe constând în expertize medicale, astfel încât cauza prezintă similarităţi cu cele în care s-a analizat neutralitatea experţilor numiţi de instanţe[5] (par. 51).

În aceste condiţii, Curtea enunţă cei trei factori care trebuie analizaţi în acest caz (par. 52)[6]:

– natura activităţii încredinţate experţilor;

---

[1] *Schenk c. Elveţiei*, 12 iulie 1988, par.45-46, *Csősz c. Ungariei*, nr. 34418/04, par. 34, 29 ianuarie 2008, *Fazliyski c. Bulgariei*, nr. 40908/05, § 59, 16 aprilie 2013.

[2] *Nideröst-Huber c. Elveţiei*, 18 februarie 1997, par. 23, *Kress c. Franţei* [MC], nr. 39594/98, par. 72, *Yvon c. Franţei*, nr. 44962/98, par. 31, *Gorraiz Lizarraga şi alţii c. Spaniei*, nr. 62543/00, par. 56.

[3] *Feldbrugge c. Olandei*, 29 mai 1986, par. 44, *Mantovanelli c. Franţei*, 18 martie 1997, par. 36, Augusto c. Franţei, nr. 71665/01, par. 51, 11 ianuarie 2007.

[4] *Sara Lind Eggertsdóttir c. Islandei*, nr. 31930/04, par. 47, 5 iulie 2007; *Placì c. Italiei*, nr. 48754/11, par. 79, 21 ianuarie 2014,*Sarıdaş c. Turciei*, nr. 6341/10, par. 35, 7 iulie 2015.

[5] *Bönisch c. Austriei*, 6 mai 1985, par. 33, *Sara Lind Eggertsdóttir*, anterior citată, par. 47; *Placì*, anterior citată, par 79; *mutatis mutandis*, *Yvon*, anterior citată, par.37.

[6] *Sara Lind Eggertsdóttir*, anterior citată, par. 47-55.

– poziția experților în ierarhia părții adverse;

– rolul experților în procedură, în particular importanța dată de instanță opiniei lor.

Referitor la primul factor, Curtea observă că sarcina comisiei era să ofere expertiză medicală Institutului atunci când acesta decidea asupra solicitărilor de drepturi întemeiate pe sistemul național de asigurări (par. 53).

Cu privire la al doilea factor, Curtea reține că această comisie era dependentă de institut de vreme ce membrii săi erau numiți de consiliul de conducere al Institutului, după propunerea formulată de directorul Institutului. Ca urmare, în opinia Curții, metoda de numire dădea naștere în mod justificat suspiciunii reclamantului că membrii Comisiei nu ar fi imparțiali. Curtea arată însă că, deși o astfel de suspiciune are o anumită importanță, ea nu este decisivă, fiind relevant dacă dubiile născute de aparența existentă pot fi validate în mod obiectiv (par. 54)[1].

În legătură cu aceste elemente și în referire la al treilea factor, Curtea consideră că din deciziile instanțelor naționale sesizate rezultă că prima instanță și-a bazat soluția pe opinia comisiei medicale, reținând că, în procedura administrativă derulată de Institut, sarcina acestei comisii era să examineze dacă starea de sănătate a reclamantului s-a deteriorat într-o măsură care să justifice majorarea alocației primite; membrii comisiei nu erau chemați să ofere consultanță cu caracter general asupra unui anume subiect ci, mai degrabă, să formuleze concluzii asupra unor situații concrete și să evalueze starea de sănătate a reclamantului; scopul era să asiste Institutul în luarea deciziei cu privire la dreptul reclamantului de a obține o alocație mai mare raportat la starea certă de sănătate a acestuia la acel moment; concluziile comisiei au fost în mod direct decisive în analizarea drepturilor în cauză (par. 55)[2].

În continuare, Curtea observă că reclamantul nu a avut posibilitatea de a contesta concluziile comisiei, de vreme ce cererea sa de a fi desemnat un expert independent a fost respinsă cu motivarea că acea comisie deja a efectuat evaluarea adecvată a documentelor medicale din dosarul reclamantului, iar ulterior, instanța de apel a confirmat hotărârea primei instanțe stabilind, de asemenea, că aceasta fusese dată pe baza opiniei comisiei. În aceste condiții, Curtea concluzionează că opinia comisiei a constituit proba decisivă pe care s-au întemeiat instanțele naționale pentru a soluționa litigiul, în condițiile în care, în mod cert, în cauză erau necesare cunoștințele unui expert. Curtea mai arată că asemenea

[1] *Brandstetter c. Austriei*, 28 august 1991, par. 44.

[2] *Sara Lind Eggertsdóttir*, anterior citată, par. 51, *Shulepova c. Rusiei*, nr. 34449/03, par. 65, 11 decembrie 2008, Placì, anterior citată, par. 77.

considerente reţinute de instanţele naţionale dovedesc rolul determinant al comisiilor de specialitate ale Institutului. În lumina acestor elemente, Curtea arată că audierea reclamantului şi luarea în considerare de instanţele naţionale şi a celorlalte probe existente în cauză nu sunt suficiente pentru a reţine că procedura a respectat cerinţele Convenţiei (par. 56).

Curtea a concluzionat, astfel, că poziţia procedurală a reclamantului nu poate fi considerată egală cu cea a părţii adverse, un organism de protecţie socială controlat de stat, astfel cum impune principiul egalităţii armelor (par. 56), constatând încălcarea art.6 din Convenţia pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale.

COMENTARIU

În cauză, esenţial este că reclamantului nu i s-a admis de instanţele naţionale cererea de efectuare a unei expertize de specialitate cu privire la starea sa de sănătate de către un expert independent iar acestea şi-au întemeiat hotărârile pe concluziile unor comisii de specialitate aparţinând din punct de vedere organizatoric chiar instituţiei pârâte şi care nu au putut fi considerate a fi independente.

Este necesar însă a verifica în ce măsură cele stabilite de Curte au valoare de principiu sau sunt concluzii rezultate din situaţia particulară a cauzei, care pot fi valorificate doar într-o situaţie identică sau semnificativ similară, sens în care, pe lângă considerentele formulate în mod expres de Curte, pot fi utile într-o astfel de analiză şi alte aspecte care rezultă din cuprinsul hotărârii, în special din situaţia de fapt expusă.

Astfel, este de remarcat faptul că, în procedura judiciară analizată de Curte, instanţele nu au dispus efectuarea unei expertize de specialitate nici măcar de către un organism cu astfel de competenţă din cadrul instituţiei pârâte, bazându-se în soluţionarea cauzei chiar pe concluziile comisiilor medicale care fuseseră avute în vedere şi de instituţia pârâtă pentru respingerea cererii reclamantului.

Din considerentele hotărârii nu rezultă dacă exista posibilitatea legală de a fi numit de instanţă un expert independent sau cel puţin de a se solicita efectuarea unei expertize de către o comisie medicală superioară din cadrul Institutului sau a altei instituţii specializate în expertiza medicală, instanţele naţionale motivând respingerea cererii formulate de reclamant prin faptul că opiniile deja exprimate de comisiile medicale constituie probe suficiente.

Ca urmare, în această cauză, Curtea nu a avut ocazia de a analiza dacă principiul egalității armelor în procesul civil ar fi fost respectat în cazul în care, spre exemplu, o altă comisie medicală ar fi fost desemnată să efectueze expertiza în procedura judiciară și în ce condiții o astfel de comisie de expertiză ar fi îndeplinit criteriile de independență și imparțialitate.

Este, de asemenea, relevant faptul că reclamantul a contestat decizia de respingere a cererii de acordare a unor drepturi de asigurări sociale, iar nu deciziile medicale în sine, contestarea concluziilor comisiilor medicale de specialitate fiind parte a criticilor formulate împotriva deciziei administrative a Institutului, ca urmare a faptului că aceasta se fonda pe acele opinii de specialitate.

Din cuprinsul hotărârii nu rezultă dacă reclamantul avea posibilitatea să conteste în mod separat concluziile comisiei medicale, într-o procedură specială, sau numai în cadrul contestației formulate împotriva deciziei autorității competente de respingere a cererii de stabilire a drepturilor pretinse. Oricum, nici instanțele naționale și nici statul pârât nu au invocat inadmisibilitatea contestării deciziilor comisiilor medicale pe calea procedurală aleasă, dimpotrivă, aspectele invocate fiind analizate.

În acest sens, în hotărârea pronunțată în cauza ***Mihailov c. Bulgariei***[1], Curtea a reținut că decizia comisiei medicale trebuie să poată fi contestată în fața unei instanțe cu jurisdicție deplină.

Pe de altă parte, atunci când există o procedură jurisdicțională specială de contestare a deciziei medicale și aceasta nu este contestată în termenul și condițiile legale, devenind definitivă, ea nu mai poate fi pusă în discuție în cadrul unei proceduri judiciare în care se contestă decizia instituției competente de respingere a cererii de acordare a unor drepturi de asigurări sociale prevăzute pentru asigurații care se încadrează într-un grad de invaliditate, bazată pe o astfel de decizie medicală, întrucât s-ar nesocoti prevederile legale care impun formularea contestației într-un anumit termen.

---

[1] Hotărârea din 21.07.2005, cererea nr.52367/99; textul în limba engleză este publicat la pagina web www.echr.coe.int; Curtea a reținut încălcarea art.6 din Convenție întrucât instanța sesizată a refuzat analizarea deciziei comisiei medicale arătând în mod expres că aceasta nu poate fi contestată într-o procedură judiciară (par. 38).

Această concluzie nu este contrară art.6 din Convenție, întrucât există o procedură judiciară de contestare a deciziilor medicale, a cărei reglementare intră în competența statelor, iar nerespectarea termenelor impuse în mod rezonabil atrage sancțiunea decăderii, ceea ce nu este contrar prevederilor Convenției, Curtea reținând în mod constant[1] că *„dreptul de acces la o instanță nu este absolut. El poate da ocazia unor limitări implicit admise, deoarece reclamă prin însăși natura sa o reglementare din partea statului. În elaborarea unei astfel de reglementări, statele se bucură de o anumită marjă de apreciere. Cu toate acestea, limitările aplicate nu pot restrânge accesul deschis individului de o manieră sau într-o asemenea măsură încât dreptul să fie atins în însăși substanța sa. Mai mult decât atât, ele nu se conciliază cu art. 6 par. 1 decât dacă urmăresc un scop legitim și dacă există un raport rezonabil de proporționalitate între mijloacele utilizate și scopul vizat"*.

Așadar, important este a se stabili dacă acea comisie medicală pe ale cărei concluzii instanța își fundamentează soluția poate fi considerată independentă în raport cu instituția publică pârâtă care este competentă să acorde anumite drepturi de asigurări sociale prevăzute în lege, în considerarea stării de invaliditate.

Un element important în analiza Curții rezultă a fi modul în care membrii comisiei erau numiți, reieșind din considerente că aceasta nu a acordat nicio relevanță împrejurării că cele două comisii medicale (prima comisie și cea de contestații) au avut o compunere diferită[2].

Este de remarcat însă faptul că, în sine, modul de numire a membrilor comisiilor și faptul că acestea funcționau în cadrul instituției pârâte, singure, nu sunt de natură a conduce la concluzia încălcării principiului egalității armelor în proces, și nu au fost avute în vedere în mod izolat de Curte, ci în ansamblul tuturor circumstanțelor cauzei.

---

[1] Printre altele, *F.E. c. Franței*, hotărârea din 30 octombrie 1998, par.44, *Yagtzilar și alții c. Greciei*, nr. 41727/98, par. 23.

[2] Decizia nr. 257 din 6 mai 2014 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 80 alin. (1) și art. 191 alin. (1) din Legea nr. 263/2010 privind sistemul unitar de pensii publice, precum și ale art. 110 alin. (3) din Legea asistenței sociale nr. 292/2011, publicată în Monitorul Oficial, Partea I, nr. 525 din 15 iulie 2014).

Apare a avea, totodată, o anumită relevanță și faptul că, anterior, Curtea Supremă stabilise în jurisprudența sa că opiniile comisiilor de stabilire a invalidității din cadrul Institutului nu pot fi considerate a fi independente în procedurile inițiate împotriva deciziilor emise de Institut și, ca urmare, nu pot fi folosite ca probe în aceste proceduri, putând fi valorificate numai în cadrul procedurilor administrative.

În sfârșit, Curtea a avut în vedere că pârâtul era o instituție publică, rezultând că analiza respectării principiului egalității de arme în procesul civil ar putea fi diferită în cazul în care pârât ar fi o persoană privată (spre exemplu, dacă ar fi vorba de un litigiu privind încetarea raporturilor de muncă pentru incapacitatea angajatului de a îndeplini atribuțiile corespunzătoare locului de muncă ocupat ca urmare a survenirii unei stări de invaliditate).

Jurisprudență națională

♦ ***Necesitatea efectuării unei expertize medicale pentru stabilirea corectitudinii încadrării în gradul de handicap***

§1. [...] Recurentul MMFPS critică, în primul rând, **admisibilitatea probatoriului constând în expertiza medico-legală în raport de dispozițiile Legii 448/2006 și legislația subsecventă acesteia**; ambii recurenții prezintă în completarea acestui argument, reglementarea atribuției privind evaluarea încadrării în grad de handicap, în mod exclusiv, prin comisia de evaluare a persoanelor adulte cu handicap.

Aceste critici sunt suceptibile de rezerve.

În acest sens, Curtea urmează să rețină, în primul rând, faptul că, din economia Legii 448/2006 rezultă atribuțiile celor două comisii în ceea ce privește evaluarea și ulterior reevaluarea încadrării în grad de handicap ca efect al contestației împotriva certificatului de încadrare în grad de handicap, iar decizia emisă de către Comisia Superioară de Evaluare în grad de handicap este suspusă controlului judecătoresc în contencios administrativ.

Fără a analiza normele speciale de atribuții (acestea nereglementând atribuții specifice în sarcina Institutului Național de Medicină Legală sau a structurilor teritoriale ale acestuia), Curtea urmează să constate că, unul dintre corolarele dreptului de acces la o instanță civilă (în accepțiunea configurată prin juriprudența în materie asupra contestației asupra drepturilor și obligațiilor civile), reglementat la nivel de principiu de art. 6 din Convenția Europeană este dreptul de a proba pretențiile ; ca

atare, în considerarea dreptului la controlul judecătoresc în contencios administrativ asupra deciziei de soluționare a contestației privind certificatul de încadrare în grad de handicap (drept conferit în sistematizarea actuală a Legii 448/2006 de disp. art. 90 indice 2), pentru ca dreptul de acces la o instanță să fie respectat, trebuie ca instanța de contencios administrativ în fața căreia este adusă cauza să se bucure de *jurisdicție deplină*; ea trebuie să fie competentă să analizeze atât aspectele de fapt, cât și cele de drept ale cauzei. O instanță care este ținută de interpretarea dată de către un organ administrativ unei chestiuni de fapt sau de drept deduse judecății nu va fi considerată ca având jurisdicție deplină.

În ceea ce privește caracterul echitabil al procesului, Curtea constată că acesta este asigurat, în esență, prin asigurarea contradictorialității și a dreptului la apărare, totodată.

Ca atare, poate propune sau combate orice mijloc de probă, iar în privința expertizelor judiciare se recunoaște de către instanța europeană a drepturilor omului puterea discreționară a instanței, în administrarea mijlocului de probă, cu asigurarea posibilității părților litigante de a participa la activitățile desfășurate de către expertul judiciar precum și a primi concluziile acestuia, pentru a le putea pune în discuție în fața instanței.

În planul dreptului intern, activitatea de expertiză medico legală este reglementată de O.G. nr. 1/2000, iar prin art. 2 al actului normativ se creează premisa administrării mijlocului de probă cu caracter științific, în cauze civile, în vederea aflării adevărului.

Printre atribuțiile structurilor județene de medicină legală este inclusă cea de efectuare a expertizei din dispoziția instanței de judecată, iar dispozițiile art. 34 din O.G. nr. 1/2000 fac trimitere către obiectul expertizei judiciare reglementat prin art. 201 C. proc. civ.

Totodată, urmează a fi reținut și faptul că Ordinul 1134/C/255 invocat de către recurentul MMFPS include, în obiectul examinărilor clinice sau complementare, evaluarea stării de sănătate (limitată la scopul stabilirii aptitudinilor unei persoane de a exercita o anumită activitate sau profesie).

Raportând la acest obiect admisibilitatea probei, la dispozițiile art. 201 C. proc. civ. avute în vedere de către prima instanță la încuviințarea probatoriului, Curtea reține că, în raport de obiectivele expertizei judiciare, în speță, este necesară evaluarea diagnosticelor menționate în cuprinsul actelor medicale prezentate în cauză, evaluarea stării de sănătate prin examinarea directă a persoanei și fundamentarea concluziilor privind deficiențele funcționale, în vederea aprecierii asupra îndeplinirii criteriilor stabilite prin Ordinul

762/1992, iar asupra acestor aspecte este necesară formularea unui punct de vedere de specialitate

În ceea ce priveşte atribuţiile exclusive ale comisiilor, de evaluare a stării de sănătate a personei, precum şi de stabilire a gradului de handicap în raport de criteriile aprobate, Curtea achiesează la această susţinere, dar constată că, în speţă instanţa de fond a fost investită cu o contestaţie împotriva deciziei comisiei superioare şi, în realizarea controlului în contencios de plină jurisdicţie, este obligată să analizeze atât legalitatea, cât şi exerciţiul dreptului de apreciere al autorităţii emitente, iar atribuţiile supuse controlului judiciar sunt tocmai acelea apreciate ca fiind exclusiv, în sarcina recurentelor.

În ceea ce priveşte aspectele de fond ale cauzei, Curtea urmează să constate că, în speţă, a fost contestată decizia de încadrare în grad de handicap nr. [...] emisă în procedura contestaţiei formulată de către reclamanta [...] ; prin acest act administrativ a fost stabilit gradul de handicap accentuat, deficienţă funcţională accentuată, în considerarea codurilor de boală [....], cod handicap 1. Decizia a fost emisă cu o valabilitate de 12 luni, începând cu data de , beneficiara urmând a prezenta, în vederea revizuirii situaţiei medicale, referat Ortopedie, Nefrologie, Oftalmologie.

Este de menţionat şi faptul că decizia a fost emisă în verificarea certificatului de încadrare în grad de handicap nr. [...], cu soluţie de încadrare în grad de handicap accentuat , în considerarea codurilor de boală [...].

Anterior, prin certificatul de încadrare în grad de handicap nr. [...], reclamanta defunctă a fost încadrată în grad grav de handicap, cu beneficiul asistentului personal, cu înscrierea codurilor [...]

Astfel, Curtea urmează să reţină că, în analiza evoluţiei în timp a afecţiunilor medicale, au intervenit modificări de încadrare în grad de handicap, în considerarea aceloraşi afecţiuni medicale (sau a unei părţi din enumerarea realizată prin certificatul de încadrare [...]) şi fără a interveni modificări legislative în ceea ce priveşte criteriile de încadrare în grad de handicap.

De asemenea, Curtea reţine, în coroborarea concluziilor raportului de expertiză legală cu înscrisurile administrate în cauză şi efectele certificatului de încadrare în grad de handicap nr. [...]/2009 ale cărui efecte au fost analizate anterior, precum şi considerentele sentinţei 371/2011 rămasă irevocabilă prin Decizia nr. 3136/21.06.2012, în ceea ce priveşte analiza criteriilor de încadrare în grad de handicap.

Totodată urmează a fi reţinut şi faptul că, în vederea realizării raportului de expertiză medico legală au fost furnizate relaţii la cererea Serviciului de Medicină Legală indicându-se realizarea încadrării în grad

de handicap potrivit Cap. VII, Secţiunea III, pct. I din Anexa Ordinului 762/1992, în timp ce criticile formulate prin motivele recursurilor declarate reflectă aplicarea Cap. 5, Subcap. II din anexa aceluiaşi act administrativ, fără ca, în cuprinsul actelor administrative contestate să existe o menţiune privind aplicarea criteriilor mai sus menţionate.

Aceasta cu atât mai mult, cu cât prin raportul de expertiză medico legală se reţin alterări de statică şi dinamică ale persoanei (fiind formulată o opinie de specialitate în sensul necesităţii ajutorului permanent pentru îngrijire şi deplasare), iar prin ancheta socială înregistrată sub nr. [...] se coroborează, prin menţiunile formulate la pct. 1 – Autonomia şi Statutul Funcţional al Persoanei, legătura de dependenţă a reclamantei defuncte, faţă de alte persoane. *(Curtea de Apel Craiova, secţia contencios administrativ şi fiscal, decizia nr.1302 din 26 februarie 2014)*

§2. Recurentul-reclamant a fost încadrat în gradul de handicap mediu potrivit certificatului de încadrare în grad de handicap nr. [...], grad de handicap confirmat prin decizia de încadrare în grad de handicap nr. [...] ce a soluţionat contestaţia acestuia împotriva constatărilor cuprinse în certificatul de încadrare în grad de handicap anterior menţionat.

Susţinerile recurentului în sensul că instanţa de fond nu a analizat actele medicale depuse de către acesta în faza administrării probatoriilor, respectiv în susţinerea cererii sale privind încuviinţarea efectuării unei expertize medicale de specialitate sunt reale.

În acest sens, Curtea constată că recurentul a depus la dosarul cauzei certificatele de încadrare în grad de handicap accentuat nr. [...]/, [...], [...], [...], referate medicale, rapoarte medicale aferente perioadelor menţionate la care instanţa de fond nu a făcut nicio referire.

În acelaşi timp, recurentul a depus şi certificate de încadrare în grad de handicap mediu nr. [...], nr. [...], referate medicale şi scrisori medicale din aceeaşi perioadă, dar şi bilet de ieşire din spital, scrisori medicale aferente perioadei 2011-2012 ce nu au fost analizate de către instanţa de fond.

Judecătorul fondului nu a analizat considerentele pentru care organele medicale de specialitate au dovedit inconsecvenţă în stabilirea gradului de handicap pentru recurent în condiţiile existenţei unei stări de sănătate precare ce nu a suferit ameliorări semnificative, ci dimpotrivă.

În acest context, efectuarea unei expertize medico-legale de specialitate în vederea evaluării într-un mod ştiinţific medical a stării de sănătate a recurentului şi a stabilirii corecte a gradului de handicap al acestuia este imperios necesară, urmând a se avea în vedere toate actele medicale prezentate de recurent (scrisori medicale ,

referate medicale, rapoarte medicale, bilete de ieşire din spital) acte medicale ce au stat, în timp, la baza emiterii certificatului de încadrare în grad de handicap (accentuat şi apoi mediu).

Nu pot fi primite nici susţinerile instanţei de fond privind împrejurarea că recurentul nu a făcut dovada debutului precoce al afecţiunii până la vârsta de 65 de ani, condiţie obligatorie, în opinia sa, pentru a stabili un grad de handicap accentuat, în condiţiile în care în perioada 2006-2009 acesta a beneficiat de încadrare în grad de handicap accentuat, fără a fi necesară o atare dovadă, certificate de încadrare în grad de handicap ce nu au fost revocate de către emitent ori anulate de o instanţă de judecată.

În consecinţă, Curtea constată că sentinţa instanţei de fond este netemeinică şi nelegală urmând ca, în temeiul art. 312 alin. 2 şi 3 Cod procedură civilă să admită recursul, să caseze sentinţa recurată şi să trimită cauza spre rejudecare la instanţa Tribunalului Prahova în vedere completării probatoriului prin efectuarea unei expertize medico-legale conform celor anterior expuse, urmând, de asemenea a se administra orice alte probe necesare justei soluţionări a cauzei. *(Curtea de Apel Ploieşti, secţia a II-a civilă, de contencios administrativ şi fiscal, decizia nr. 7729 din 20 septembrie 2013)*

§3. Reclamanta [...] a fost încadrată în grad de handicap accentuat ca urmare a afecţiunilor multiple de care suferă, după cum rezultă din certificatul de încadrare în grad de handicap nr. [...]depus la fila 19 din prezentul dosar. Potrivit menţiunilor din acest act, nu i s-a recunoscut reclamantei dreptul la asistent personal, certificatul fiind emis pe o perioadă limitată de 12 luni, fiind supus revizuirii.

La revizuirea astfel programată, s-a emis certificatul de încadrare în grad de handicap nr. [...]/, prin care s-a stabilit că reclamanta se încadrează în grad de handicap mediu, fără asistent personal, încadrarea fiind supusă revizuirii.

Reclamanta a contestat acest certificat în termen de 30 de zile de la comunicare, în condiţiile reglementate de art. 13 din H.G. nr.430/2008 şi, respectiv, art. 13 din O.G. nr.14/2003, la Comisia Superioară de Evaluare a Persoanelor Adulte cu Handicap din cadrul Ministerului Muncii, Familiei şi Protecţiei Sociale, prin care a menţinut încadrarea în gradul de handicap, fără asistent personal. Decizia a fost motivată prin trimitere la Criteriile medicopsihosociale, aprobate prin Ordinul nr.762/31.08.2007 al Ministerului Muncii, Familiei şi Egalităţii de Şanse şi nr.1992/19.11.2007, al Ministerului Sănătăţii Publice.

În esenţă, reclamanta a susţinut că în situaţia sa nu au intervenit schimbări de la data emiterii certificatului de încadrare în grad de handicap nr. [...]/, astfel încât nu se justifică schimbarea încadrării, că nu este în măsură să se gospodărească singură, astfel încât necesită un asistent personal.

Expertiza medico-legală administrată în cauză a conchis că „afecţiunile pe care le prezintă numita Budugan Mărioara şi datele non medicale" (anchetele sociale şi rapoartele de evaluare complexă, „evidenţiază că aceasta prezintă tulburări grave senzoriale şi dizabilităţi motorii inclusiv locomotorii care îi influenţează posibilităţile de autoîngrijire, autogospodărire şi de comunicare", respectiv, că în conformitate cu prevederile Legii nr. 448/2006 şi cu criteriile medicopsihosociale aprobate prin Ordinul Ministerului Muncii nr. 762/2007, aceasta este încadrabilă în grad de handicap accentuat.

Instanţa a înţeles să-şi însuşească concluziile expertizei medico-legale astfel administrate în cauză, având în vedere şi faptul că din înscrisurile depuse la dosar, prezentate şi în cadrul procedurii de revizuire a certificatului anterior, rezultă că reclamanta „utilizează bastonul la deplasare, necesită ajutor parţial la activităţile zilnice, necesită ajutor la prepararea hranei, are acuitate vizuală incompletă, prezintă dificultăţi de vorbire şi are autonomie păstrată doar parţial" (a se vedea raportul de evaluare complexă – fila 21din dosarul Tribunalului Arad).

Astfel fiind, având în vedere şi faptul că după examinarea medicală a reclamantei de în cadrul expertizei medico-legale dispuse în cauză s-a concluzionat că starea sa medicală actuală permite încadrarea sa în grad de handicap accentuat, instanţa a apreciat întemeiată cererea sa, a admis-o şi a dispus anularea deciziei de încadrare în grad de handicap nr. [...]/, emisă de pârâta Comisia Superioară de Evaluare a Persoanelor Adulte cu Handicap din cadrul Ministerului Muncii, Familiei şi Protecţiei Sociale şi a certificatului de încadrare în grad de handicap nr. [...]/ emis de pârâta Comisia de Evaluare a Persoanelor cu Handicap pentru Adulţi din cadrul Consiliului Judeţean [...]şi obligă pârâtele la emiterea unui nou certificat de încadrare a reclamantei în grad de handicap accentuat.

[...]

Împotriva acestei sentinţe a declarat recurs în termen legal Ministerul Muncii, Familiei şi Protecţiei Sociale, [...]

În motivarea recursului, întemeiat pe dispoziţiile generale ale Legii nr.554/2004 şi ale Codului de procedură civilă, recurenta arată în esenţă că, decizia nr. [...]/, contestată în cauză, este corectă, întrucât încadrarea în gradul mediu de handicap s-a făcut în baza criteriilor prevăzute de

lege, cu referire la formele de diabet în echilibru glicemic, fără complicaţii, iar instanţa de fond nu a relevat nici un element care să ateste contrariul, având în vedere şi faptul că, potrivit actelor medicale depuse la dosar, reclamanta suferă de alte afecţiuni, independent de afecţiunea diabetică.

[...]

Analizând hotărârea recurată prin prisma motivelor invocate, a probelor administrate şi a dispoziţiilor legale incidente inclusiv art. 304 ind. 1 C.p.civ., Curtea reţine că recursul declarat este nefundat, pentru următoarele considerente:

Instanţa de fond şi-a întemeiat soluţia de admitere în parte a acţiunii pe concluziile unei expertize medicale de specialitate, fiind îndreptăţită să valorifice constatările de fapt ale unui specialist în materie, în temeiul art.201 şi urm. C. proc. civ.

Or, recurenta nu a formulat obiecţiuni împotriva acestei expertize, iar prin motivele de recurs, nu combate în concret concluziile expertului din care rezultă dimpotrivă că, afecţiunea diabetică a reclamantei *prezintă complicaţii*, contrar susţinerilor recurentei, expertul relevând diagnosticul de „[...]", şi având în vedere că reclamanta evidenţiază tulburări grave senzoriale şi dizabilităţi motorii care îi influenţează semnificativ posibilităţile de autoîngrijire, autogospodărire şi comunicare – a concluzionat că aceasta este încadrabilă într-un grad de handicap accentuat, conform prevederilor Legii nr.448/2006 şi criteriilor medicopsihoosociale prevăzute de OMM nr.762/2007.

De asemenea, recurenta nu se prevalează de aspecte concrete de legalitate care să conducă la concluzia că actul administrativ contestat este legal întocmit, iar simpla interpretare a actelor medicale ce au stat la baza deciziei contestate, nu este suficientă pentru a înlătura concluziile expertizei de specialitate întocmite în cauză, şi a justifica netemeinicia sentinţei recurate, sub aspectul încadrării reclamantei într-un grad de handicap accentuat.

În consecinţă, cum nu sunt relevate aspecte de nelegalitate, dintre cele prev. de art.304 pct.1-9 C, proc. civ, sau de netemeincie a sentinţei recurate, Curtea va respinge recursul pârâtei ca nefondat, în temeiul art.312 alin.1 C. proc. civ, şi va lua act că nu s-au solicitat cheltuieli de judecată părţii căzute în pretenţii, conform art.274 C. proc. civ. *(Curtea de Apel Timoşoara, secţia de contencios administrativ şi fiscal, decizia nr. 6085 din 20 iunie 2013)*

§4. În cauză, în raport de obiectul acţiunii se impunea efectuarea unei expertize medicale de specialitate, iar în situaţia (reţinută de altfel

de către prima instanţa în considerentele hotărârii atacate) în care intimatul pârât nu avea posibilităţi financiare să achite costul expertizei, prima instanţă ar fi trebuit să îi aducă la cunoştinţă intimatului reclamant posibilitatea de a formula o eventuală cerere de ajutor public judiciar, întemeiată pe prevederile art. 1 şi 4 din O.U.G. nr. 51/2008.

Prima instanţă a constatat că acţiunea reclamantului intimat este fondată, însă doar pe baza actelor medicale depuse în probaţiune la dosar, fără însă a-şi fundamenta concluziile şi pe un raport medical de specialitate, ale cărui concluzii se impuneau cu necesitate.

Aşa fiind, constatându-se că în cauză este incident motivul de casare prevăzut de art. 312 alin. (3) Cod procedură civilă, Curtea va admite recursul declarat şi va casa hotărârea atacată, în vederea completării probatoriului prin efectuarea unui raport de expertiza medico-legală având ca obiective: examinarea reclamantului şi a actelor medicale depuse la dosar şi indicarea gradului de handicap în care se încadrează intimatul în raport de afecţiunile de care acesta suferă, probate prin actele depuse la dosar. *(Curtea de Apel Braşov, secţia contencios administrativ şi fiscal, decizia nr. 2791/R din 23 mai 2013)*

♦ ***Diferenţa dintre stabilirea gradului de invaliditate din perspectiva capacităţii de muncă şi încadrarea într-un grad de handicap. Relevanţa asupra probatoriului necesar pentru soluţionarea cauzei***

În prezenta cauză s-a solicitat anularea deciziei de încadrare de Comisia Superioară de Evaluare a Persoanelor Adulte cu Handicap prin care reclamantului i-a fost acordat gradul de handicap „accentuat".

Instanţa de fond a admis cererea reclamantului, a anulat decizia şi a obligat C.E.P.A.H. Bistriţa-Năsăud să emită un nou act de încadrare a reclamantului în grad de handicap grav.

Deşi instanţa de fond recunoaşte că Ordinul nr.762/1992/2007 instituie criteriile în baza cărora se face încadrarea în grad de handicap, a solicitat Casei Judeţene de Pensii Cluj – Serviciul Judeţean de Expertiză Medicală şi Recuperare a Capacităţii de Muncă, precum şi Institutului de Medicină Legală Cluj, efectuarea unor expertize.

Casa Judeţeană de Pensii Cluj a comunicat faptul că încadrarea în grad de handicap se face de către organele specializate – Comisia de Evaluare a Persoanelor Adulte cu Handicap, care este diferit de gradul de invaliditate ce se referă la capacitatea de muncă.

Institutul de Medicină Legală Cluj, iniţial, a comunicat faptul că încadrarea în grad de handicap nu face obiectul de activitate al instituţiilor

medico-legale, dar a efectuat un raport de expertiză medico-legală în baza actelor medicale prezentate şi a concluzionat că reclamantul se încadrează în gradul I de invaliditate.

În motivarea soluţiei, instanţa de fond a reţinut concluziile raportului de expertiză medico-legală dar acesta vizează capacitatea de muncă şi gradul de invaliditate, care, aşa cum s-a subliniat anterior, este un grad legat de capacitatea de muncă şi nu un grad de handicap, astfel că nu pot fi reţinute susţinerile legate de nelegalitatea actului contestat în raport de concluziile raportului de expertiză medico-legală.

Potrivit art.85 alin.3 din Legea nr. 448/2006 privind protecţia şi promovarea drepturilor persoanelor cu handicap, încadrarea în grad şi tip de handicap a adulţilor cu handicap se face de comisia de evaluare a persoanelor adulte cu handicap, iar conform art.86 alin. (1) din acelaşi act normativ, gradele de handicap sunt: uşor, mediu, accentuat şi grav.

Prin urmare, stabilirea gradului de handicap se face în condiţiile Legii nr.448/2006, în timp ce gradul de invaliditate se stabileşte potrivit art.69 din Legea nr.263/2010 privind sistemul unitar de pensii publice.

De aceea, nu poate fi constatată nelegalitatea actelor contestate în prezenta cauză, în raport de concluziile raportului de expertiză medico-legală care se referă la gradul de invaliditate şi nu la cel de handicap.

Pentru a constata nelegalitatea încadrării în grad de handicap, instanţa de fond trebuia să se raporteze la criteriile medico-psihosociale prevăzute în Ordinul comun nr.762/1992/2007 şi să verifice dacă în raport de acestea încadrarea în gradul de handicap „accentuat" este sau nu legală.

Însă, în această privinţă există dovezi că încadrarea în grad de handicap „accentuat" este legală.

Din documentele medicale rezultă că încadrarea în grad de handicap accentuat s-a făcut conform criteriilor cuprinse în Ordinul nr.762/1992/2007, respectiv Cap.VII – Funcţiile neuro-musculare-scheletice şi ale mişcărilor aferente, subcap.III – Evaluare grad de handicap în afectarea funcţiilor motorii, pct.2 – Afecţiuni neurologice.

În raport de evoluţia stării de sănătate, tot potrivit dispoziţiilor Legii nr.448/2006, se poate cere reevaluarea gradului de handicap stabilit.

De aceea, în baza art.312 Cod procedură civilă raportat la art.20 din Legea nr. 554/2004, va fi admis recursul, va fi modificată sentinţa atacată şi respinsă acţiunea reclamantului ca neîntemeiată. *(Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie, secţia de contencios administrativ şi fiscal, decizia nr. 2082 din 27 aprilie 2012, publicată www.scj.ro)*

§2. DREPTURI DE ASIGURĂRI SOCIALE ACORDATE ÎN CONSIDERAREA STĂRII DE SĂNĂTATE. POSIBILITATEA DE A CONTESTA RAPORTUL DE EXPERTIZĂ MEDICALĂ. EXISTENȚA UNUI CADRU LEGAL ÎN CARE SE ATRIBUIE COMPETENȚA EXCLUSIVĂ DE A EFECTUA EXPERTIZE MEDICALE ÎN DOMENIU UNEI INSTITUȚII PUBLICE DESEMNATE DE MINISTERUL PÂRÂT ÎN CAUZĂ. COMPATIBILITATEA CU EXIGENȚELE ART.6§1 DIN CONVENȚIA PENTRU APĂRAREA DREPTURILOR OMULUI ȘI A LIBERTĂȚILOR FUNDAMENTALE. CONDIȚII. HOTĂRÂREA CEDO PRONUNȚATĂ ÎN CAUZA LETINČIĆ C. CROAȚIA[1]

În hotărârea pronunțată în cauza **Letinčić c. Croației**[2], Curtea Europeană a Drepturilor Omului a avut ocazia să analizeze un cadrul legal în care o instituție publică, desemnată de autoritatea administrativă competentă să soluționeze cererile de acordare a unor drepturi de asigurări sociale în considerarea stării de sănătate, are competența exclusivă de a efectua expertizele medicale pe baza cărora se soluționează aceste cereri, în contextul în care autoritatea administrativă respectivă este pârâtă într-o cauză în care se contestă decizia de respingere a drepturilor pretinse.

Analiza Curții a vizat respectarea principiului egalității armelor în procesul civil, aceasta constatând că nu se poate reține lipsa de imparțialitate sau neutralitate a experții care au realizat expertiza în cauză.

Curtea a reținut încălcarea art.6§1 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale numai sub aspectul unor vicii procedurale care l-au împiedicat pe reclamant să pună în discuție probele administrate în cauză, soluție în acord cu jurisprudența constantă a acesteia.

Prezentarea hotărârii

1. Situația de fapt

În anul 1993, tatăl reclamantului, care era veteran de război, a ucis-o pe mama acestuia și pe părinții săi și apoi s-a sinucis.

---

[1] Publicată în forma inițială în JURISCLASOR CEDO mai 2016.

[2] Secția a II-a, hotărârea din 03.05.3016 în cauza nr. 7183/11; textul în limba engleză disponibil la http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-162422

În anul 1996, reclamantul, reprezentat de bunica sa, a solicitat o alicaţie familială pentru invaliditate, susţinând că sinuciderea tatălui său a fost o consecinţă a tulburării mintale cauzate de participarea sa la război.

După mai multe proceduri administrative şi jurisdicţionale, cererea reclamantului a fost analizată şi, la 8 noiembrie 2005, s-a emis o decizie de respingere a solicitării cu motivarea că nimic din materialele disponibile în dosarul administrativ nu sugera că decesul tatălui său a fost rezultatul participării acestuia în război.

Urmare a contestaţiei formulate de reclamant, Ministerul Sănătăţii şi Asistenţei Sociale a dispus autorităţii regionale să clarifice existenţa unei legături între sinuciderea tatălui reclamantului şi participarea sa în război, scop în care să solicite un raport de expertiză unui expert din cadrul instituţiei medicale competente şi să obţină declaraţii relevante de martori referitor la aceste aspecte.

Conform acestor îndrumări, autoritatea administrativă locală a solicitat efectuarea unei expertize medicale prin care să se stabilească dacă sinuciderea tatălui reclamantului a avut legătură cu participarea acestuia în război. Solicitarea a fost făcută către Clinica de Psihiatrie din cadrul Spitalului Clinic Dubrava, Centrul de Referinţă al Ministerului Sănătăţii şi Asistenţei Sociale pentru Tulburări Induse de Stress, Centrul Regional pentru Psihotraume din Zagreb (în continuare Centrul), o instituţie publică de asistenţă medicală autorizată de lege să ofere opinii de specialitate (expertize) asupra problemelor referitoare la tulburările psihiatrice ale veteranilor de război. Au fost de asemenea audiaţi doi martori referitor la participarea în război a tatălui reclamantului.

Într-un raport de expertiză din 10 iunie 2007, Centrul a concluzionat, pe baza rapoartelor medicale disponibile şi a declaraţiilor martorilor, că tatăl reclamantului nu a dezvoltat nici un simptom care să conducă la un diagnostic psihiatric în legătură cu participarea sa în război şi că sinuciderea acestuia nu putea fi atribuită serviciului militar în timpul războiului. Raportul nu a fost comunicat reclamantului.

La 26 septembrie 2007, Oficiul din Zagreb a respins cererea reclamantului, făcând referire la raportul de expertiză efectuat de Centru care nu a stabilit nici o legătură între sinuciderea tatălui reclamantului şi participarea sa în război.

Reclamantul a formulat o contestaţie administrativă împotriva acestei decizii la Ministerul Sănătăţii şi Asistenţei Sociale susţinând, între altele, că ar trebui să se efectueze o altă expertiză, de un expert în psihiatrie aflat pe lista de experţi permanenţi ai instanţelor, întrucât raportul prezentat de Centru pune probleme de independenţă a acestuia. De ase-

menea a arătat că orice raport de expertiză ar trebui să îi fie comunicat pentru a prezenta propriile comentarii înainte de a se lua o decizie.

La 2 aprilie 2008, Ministerul a respins contestaţia cu motivarea că raportul de expertiză realizat de Centru era concludent.

Reclamantul a formulat contestaţie împotriva acestei hotărâri adresată instanţei administrative, solicitând soluţionarea fondului cererii sale, iar nu retrimiterea la autoritatea administrativă întrucât procedurile duraseră deja o perioadă prea mare iar autorităţile administrative nu respectaseră hotărârile anterioare ale instanţei.

În acţiunea sa, reclamantul a indicat, în particular, că Ministerul nu a răspuns în concrete motivelor contestaţiei sale şi s-a rezumat la a reitera susţinerile autorităţii administrative locale. De asemenea, a reiterat susţinerile sale în sensul că raportul de expertiză prezentat de Centru era superficial şi ilogic de vreme ce nu se stabiliseră obiective referitoare la toate aspectele evenimentelor, cum ar fi tripla crimă comisă de tatăl său, şi nu se luase în considerare că, înainte de război, tatăl său nu avusese probleme psihice. În aceste circumstanţe, reclamantul a subliniat că, potrivit art.191 din Legea contenciosului administrativ, trebuia să se dispună efectuarea unei noi expertize de către un expert înscris în lista experţilor judiciari permanenţi în specialitatea psihiatrie.

La 4 decembrie 2008, instanţa administrativă a respins contestaţia ca nefondată. Între altele, instanţa a reţinut că autoritatea administrativă a respectat îndrumările anterioare ale instanţelor şi a solicitat efectuarea unei expertize de către Centru, conform art.123§1(8) din Legea Veteranilor, în raportul de expertiză concluzionându-se că nu se poate stabili un diagnostic psihiatric în privinţa tatălui reclamantului. De asemenea, a mai reţinut nu este necesară analiza aspectelor referitoare la tripla crimă întrucât un asemenea act criminal nu poate constitui o bază pentru stabilirea unei legături între decesul veteranului de război şi participarea sa în război.

La 18 februarie 2009, reclamantul a adresat o plângere Curţii Constituţionale, susţinând că dreptul său la un proces echitabil a fost încălcat întrucât instituţiile administrative şi instanţa administrativă au ignorat cererile sale de a fi desemnat un expert din rândul experţilor judiciari şi nu a avut nici posibilitatea de a participa la alegerea experţilor nici ocazia de a lua la cunoştinţă de raportul de expertiză şi de a formula comentarii asupra acestuia înainte de adoptarea unei decizii.

La 27 mai 2010 Curtea Constituţională a respins plângerea ca vădit nefondată. (par.5-22)

2. Considerentele Curții

(a) Considerații de principiu

Curtea a reiterat faptul că deciziile unei autorități administrative sau a altor autorități, care nu îndeplinesc ele însele cerințele art.6 din Convenție, trebuie să facă obiectul unui control subsecvent al unui organ judiciar care are jurisdicție deplină, inclusiv dreptul de a anula, pentru motive de fapt sau de drept, decizia administrativă contestată[1]. (par.46)

Curtea a mai arătat că art.6§1 din Convenție obligă instanța să realizeze o examinare corespunzătoare a susținerilor, argumentelor și probelor prezentate de părți, fără a aduce atingere dreptului său de a evalua dacă acestea sunt relevante pentru hotărârea sa[2]. Articolul 6§1 din Convenție include principiul egalității de arme care, cu privire litigiile care vizează interese private opuse, implică oferirea fiecărei părți a posibilității rezonabile de a-și prezenta cauza, incluzând probele propuse, în condiții care să nu îl pună într-un dezavantaj substanțial față de oponentul său[3]. (par.48)

Mai mult, conceptul de proces echitabil implică dreptul la o procedură contradictorie, în cadrul căreia părțile trebuie să aibă posibilitatea nu doar de a face cunoscute orice probă necesară pentru susținerea poziției sale dar și de a cunoaște toate probele prezentate și observațiile formulate în cauză în scopul de a influența hotărârea instanței și de a prezenta propria opinie cu privire la acestea[4], fiind în sarcina autorităților naționale să asigure în fiecare cauză îndeplinirea cerințelor unui proces echitabil[5]. (par.49)

În privința expertizei, Curtea a arătat că regulile de admisibilitate a acestei probe nu trebuie să lipsească partea de posibilitatea de a o contesta în mod efectiv. În anumite circumstanțe, refuzul de a permite extinderea analizei probelor materiale sau de a realiza o expertize alternativă, poate fi privită ca o încălcare a art.6§1.[6] În particular, atunci când un expert este numit de instanță, părțile trebuie să aibă posibilitatea în toate cazurile să asiste la audierile efectuate de acesta sau să li se prezinte

---

[1] A se vedea hotărârea pronunțată în cauza *Bistrović c. Croația*, § 51 și cauzele citate acolo.

[2] A se vedea, de exemplu, hotărârea pronunțată în cauza *Perez c. Franței* § 80 și *Van Kück* c. Germania § 48.

[3] A se vedea, de exemplu, hotărârea pronunțată în cauza *Andrejeva c. Letonia*, § 96, și *DomboBeheer* c. *the Netherlands*, § 33.

[4] A se vedeahotărârea pronunțată în cauza *Krčmář și alții c. Cehiei*, § 40.

[5] A se vedeahotărârea pronunțată în cauza *Perić c. Croația*, § 19.

[6] A se vedeahotărârea pronunțată în cauza *Van Kück*, citată anterior, § 55 și, *mutatis mutandis*, hotărârea pronunțată în cauza *Matytsina c. Russia*, § 169.

documentele pe care expertul le are în vedere. Ceea ce este esenţial în opinia Curţii este ca părţile să poată participa în mod adecvat la procedurile derulate în faţa instanţei[1].(par.50)

În opinia Curţii consideră că mai trebuie reţinut că art.6§1 din Convenţie garantează dreptul la un proces echitabil în faţa unui „tribunal" independent şi imparţial şi nu impune în mod expres ca un expert audiat de instanţă să îndeplinească aceleaşi cerinţe[2]. Oricum, opinia unui expert care a fost desemnat de instanţa competentă să abordeze probleme rezultate în cauză este probabil să aibă o greutate semnificativă în aprecierea instanţei asupra acelor probleme. În jurisprudenţa sa, Curtea a recunoscut că lipsa de neutralitate a unui expert desemnat de instanţă poate, în anumite circumstanţe, să dea naştere unei încălcări a principiului egalităţii de arme inerent conceptului de proces echitabil[3]. În particular, Curtea apreciază că trebuie acordată atenţie unor factori precum poziţia procedurală a expertului şi rolului său în procedurile relevante[4] (par.51)

(b) Aplicarea principiilor în prezenta cauză

Curtea a reţinut că, în scopul de a soluţiona cererea reclamantului, Oficiul din Zagreb a solicitat realizarea unei expertize de către Centru (a se vedea par.12) pentru a verifica dacă decesul tatălui său a fost asociată cu participarea în război şi, bazându-se pe acest raport, în care se constata că nu există o astfel de legătură de cauzalitate, a respins cererea. Raportul de expertiză efectuat de Centru a avut aşadar un rol decisiv în analiza fondului cererii reclamantului astfel cum a reţinut şi instanţa administrativă. (par.56-57).

Curtea a observat în continuare că Centrul, ca instituţie medicală publică, este un organism de referinţă desemnat de Minister şi este una dintre mai multe instituţii medicale din Croaţia care au dreptul exclusiv de a emite opinii de specialitate asupra unor probleme referitoare la afecţiuni ale veteranilor de război în cauze privind drepturile de asistenţă socială ale acestora. Ca urmare, autorităţile administrative competente nu au posibilitatea de a obţine o evaluare a situaţiei din partea unei alte instituţii sau a unui alt expert iar concluziile organismului de referinţă autorizat sunt obligatorii pentru acestea. (par.58)

---

[1] A se vedeahotărârea pronunţată în cauza *Mantovanelli c. Franţei*, § 33.

[2] A se vedea hotărârea pronunţată în cauza *Sara Lind Eggertsdóttir c. Islanda*, § 47.

[3] A se vedeahotărârea pronunţată în cauza *Bönisch c. Austria*, §§ 30-35.

[4] A se vedea hotărârea pronunţată în cauza*Sara Lind Eggertsdóttir*, citată anterior, § 47.

Pe de altă parte, aşa cum s-a întâmplat în prezenta cauză, deseori Ministerul şi agenţiile sale se află în conflict cu persoane fizice asupra existenţei unor drepturi legate de afecţiunile veteranilor de război. Litigiile de acest tip sunt soluţionate de instanţa administrativă competentă care trebuie să aibă în vedere raportul de expertiză realizat de Centru pentru a pronunţa hotărârea. Curtea reţine însă că, pentru instanţa administrativă, rămâne deschisă posibilitatea de a ajunge la o concluzie diferită de cea la care a ajuns organismul de referinţă autorizat cu toate că, în practică, hotărârea instanţei administrative este în mod decisiv determinată de concluziile organismului de referinţă autorizat. (par.59)

În contextul unui sistem similar de solicitare şi obţinere a opiniilor de specialitate asupra unor aspecte relevante pentru soluţionare unei cereri administrative, Curtea a reţinut recent în cauza *Korošec c. Slovenia* că, deşi opiniile instituţiilor competente să ofere expertize într-o anumită problemă nu sunt dispuse de instanţele naţionale, atunci când aceste opinii sunt tratate ca opinii ale unui expert într-o procedură prealabilă administrativă şi, practic, sunt privite de instanţe ca expertize medicale, se pun aceleaşi probleme privind imparţialitatea ca şi în cazul experţilor numiţi de instanţă[1]. (par.60)

În legătură cu aceste aspecte, Curtea a reiterat concluziile sale în sensul că art.6§1 din Convenţie nu împiedică instanţele naţionale să se bazeze pe opinia de specialitate exprimată de un organism specializat pentru a soluţiona litigiul cu care sunt sesizate atunci când natura problemei litigioase examinate impune această procedură[2]. Ceea ce se cere, totuşi, este să fie avute în vedere exigenţele neutralităţii aplicabile unui expert desemnat de instanţă, să fie respectat principiul contradictorialităţii în privinţa procedurii derulate în faţa instanţei iar reclamantul să fie plasat pe o poziţie de egalitate cu adversarul său, respectiv statul, în acord cu principiul egalităţii de arme.[3] (par.61)

Cu privire la problema neutralităţii experţilor care au întocmit raportul Centrului, Curtea observă că este de înţeles să se nască îndoieli în mintea reclamantului în legătură cu imparţialitatea acestora, având în vedere că ei erau angajaţi ai Centrului, care fusese desemnat de Minister, oponentul său în procedurile administrative în discuţie, să întocmească raportul de expertiză asupra problemei în litigiu. Totuşi, deşi aprecierile reclamantului cu privire la imparţialitatea experţilor poate avea o

---

[1] A se vedea hotărârea pronunţată în cauza *Korošec c. Slovenia*, § 51.

[2] A se vedea hotărârea pronunţată în cauza *Csősz c. Ungaria*, § 34, şi hotărârea pronunţată în cauza *Fazliyski c. Bulgaria*, § 59.

[3] A se vedea hotărârea pronunţată în cauza *Sara Lind Eggertsdóttir*, citată anterior, § 47 şi hotărârea pronunţată în cauza *Placì c. Italia*, § 79.

anumită importanţă, acestea nu pot fi considerate decisive dacă nimic nu justifică în mod obiectiv temerea că experţii Centrului au fost lipsiţi de neutralitate în raţionamentul lor profesional. În opinia Curţii, în sine, faptul că un expert este angajat într-o instituţie medicală publică, special desemnată să ofere rapoarte de expertiză asupra unei probleme particulare şi finanţată din bugetul de stat, cum este cazul Centrului, nu justifică prin el însuşi teama că experţii angajaţi într-o astfel de instituţie nu vor fi capabili să se comporte în mod neutru şi imparţial în formularea opiniilor lor de specialitate.[1] (par.62)

Această concluzie este considerată de Curte în mod particular valabilă în cauză în condiţiile în care raportul de expertiză oferit de Centru trebuia realizat de o echipă constituită din trei experţi judiciari autorizaţi, cu o educaţie şi experienţă profesională considerabile, iar legislaţia naţională relevantă le impune acestora o obligaţie imperativă de a formula opiniile de specialitate în mod imparţial şi pertinent în domeniul lor de specialitate. (par.63)

Oricum, Curtea arată că nu pierde din vedere faptul că instituţiile administrative competente nu aveau nici o posibilitate de a obţine o evaluare a situaţiei de către un alt organism de specialitate sau un alt expert iar constatările Centrului erau obligatorii din punct de vedere legal pentru acestea. De asemenea, are în vedere că, deşi instanţa administrativă era liberă să reexamineze constatările Centrului şi să ajungă la o concluzie diferită pe fondul cauzei, raportul Centrului avea o relevanţă decisivă pentru hotărârea pronunţată în cauză[2]. De aceea, rezultă că respectivele concluzii ale experţilor au avut o influenţă preponderentă asupra evaluării situaţiei de fapt realizate de instanţă de vreme ce aparţine unui domeniu medical care nu face parte din cunoştinţele judecătorilor[3] (par.64).

Curtea observă în continuare că reclamantul a fost exclus din procedura de solicitare şi obţinere a raportului de expertiză din partea Centrului şi a cunoscut conţinutul acestuia numai după adoptarea deciziei de către Oficiul din Zagreb, prin care i s-a respins cererea. În aceste circumstanţe, având în vedere că Centrului i s-a solicitat să răspundă unei probleme care era identică cu cea asupra căreia instituţia administrativă trebuia să se pronunţe, respectiv dacă sinuciderea tatălui reclamantului a fost asociată cu participarea în război, Curtea a concluzionat că poziţia reclamantului în cadrul procedurii a fost în mod serios afectată în acest

---

[1] Pentru comparaţie, a se vedea hotărârea pronunţată în cauza *Brandstetter c. Austria*, §§ 44-45.

[2] În sens contrar, a by contrast, *Feldbrugge* c. *the Netherlands*, § 46.

[3] Pentru comparaţie, a se vedea hotărârea pronunţată în cauza*Mantovanelli*, citată anterior, § 36.

mod. Curtea a considerat, astfel, că reclamantul nu a avut posibilitatea, prevăzută de legislaţia naţională, de a cunoaşte şi de a exprima un punct de vedere cu privire la documentele luate în considerare de experţi şi nici posibilitatea de a interoga martorii care au depus mărturie în faţa autorităţii administrative, aceste mărturii fiind relevante pentru opinia exprimată de experţi. (par.65)

Mai mult, Curtea reţine că, odată ce reclamantul a cunoscut concluziile Centrului, a încercat să le conteste în faţa Ministerului şi a instanţei administrative. Acesta a susţinut, în particular, că nu a avut posibilitatea efectivă de a participa la procedura derulată iar experţii Centrului nu au avut în vedere tripla crimă comisă de tatăl său şi, ca urmare, a solicitat să li se ceară experţilor să-şi reexamineze concluziile. Oricum, fără a lua alte măsuri în această privinţă, cum ar fi să îi permită reclamantului să interogheze martorii sau să solicite un răspuns la obiecţiunile exprimate de acesta aceloraşi experţi ori să solicite efectuarea unei noi expertize, Ministerul a ignorat criticile reclamantului iar instanţa administrativă a confirmat acest comportament al Ministerului, considerând că plângerile reclamantului sunt nerelevante pentru adoptarea soluţiei asupra cererii sale. Având în vedere că litigiul presupunea o evaluare complexă a consecinţelor psihologice ale participării tatălui reclamantului în război, iar concluziile Centrului au fost limitate la situaţia de fapt care a rezultat din materialele ce i-au fost prezentate, Curtea a arătat că are dificultăţi în a accepta că instanţa administrativă a avut informaţii suficiente pentru a adopta această concluzie[1]. (par.66)

În opinia Curţii, rezultă astfel că instanţa administrativă, judecând în ultimă instanţă ca organism judiciar care avea deplină jurisdicţie, putând analiza toate aspectele de fapt şi de drept ale cauzei, nu a reuşit să abordeze în mod critic şi să remedieze deficienţele procedurale în legătură cu excluderea reclamantului din procesul de solicitare şi obţinere a raportului de expertiză[2]. Totodată, Curtea reţine că situaţia nu a fost remediată nici ulterior prin decizia Curţii Constituţionale. (par.67)

În aceste circumstanţe, Curtea a constatat că a existat o încălcare a articolului 6§1 din Convenţie. (par.68)

---

[1] Pentru comparaţie, a se vedea hotărârea pronunţată în cauza *Mantovanelli* citată anterior, § 36 şi cea pronunţată în cauza *Van Kück*, citată anterior, § 62.

[2] A se vedea, în sens contrar, hotărârea pronunţată în cauza *Schuler-Zgraggen* c. Elveţiei, § 52.

COMENTARIU

Curtea a reținut încălcarea art.6§1 din Convenție numai din perspectiva principiului egalității armelor în proces sub aspectul imposibilității reclamantului de a se implica în procedura de administrare a probelor și de a putea pune în discuție aceste probe, corelat cu lipsa unor remedii în procedura jurisdicțională respectiv în contenciosul constituțional.

Această concluzie a Curții este în acord cu jurisprudența sa constantă.

Situația este totuși una particulară, având în vedere că prin expertiză se urmărea stabilirea stării de sănătate a unei alte persoane decât reclamantul.

Prezintă o importanță deosebită, însă, concluziile Curții cu privire la inexistența unei încălcări a art.6§1 din Convenție în ceea ce privește competența exclusivă a unei instituții publice de a efectua expertize medicale folosite pentru stabilirea unor drepturi de asigurări sociale în condițiile în care ea este desemnată în această calitate chiar de autoritatea administrativă care are calitatea de pârâtă în procedura judiciară.

Dimpotrivă, din interpretarea *per a contrario* a considerentelor Curții, rezultă că s-ar fi putut considera că art.6§1 din Convenție nu a fost încălcat din perspectiva principiului egalității armelor în proces, dacă instanța ar fi solicitat chiar aceluiași instituit de expertiză medicală să răspunsă obiecțiunilor reclamantului față de primul raport de expertiză.

Spre deosebire de situația reținută în cauza *Korošec c. Slovenia*[1],în care Curtea nu a avut ocazia de a analiza dacă principiul egalității armelor în procesul civil ar fi fost respectat în cazul în care o comisie medicală ar fi fost desemnată să efectueze expertiza în procedura judiciară și în ce condiții o astfel de comisie de expertiză ar fi îndeplinit criteriile de independență și imparțialitate, întrucât în procedura judiciară analizată instanțele naționale nu au dispus efectuarea unei expertize de specialitate nici măcar de către un organism cu astfel de competență din cadrul instituției pârâte, în prezenta cauză Curtea a putut analiza tocmai situația în care o astfel de expertiză s-a realizat dar de către o instituție publică, cu compe-

[1] A se vedea infra Partea a II-a pct.§1 pagina 161.

tențe exclusive în domeniul respectiv, atribuite chiar de autoritatea administrativă pârâtă.

Ca și în hotărârea pronunțată în cauza *Korošec c. Slovenia,* Curtea a reiterat opinia sa în sensul că, în sine, modul de numire a membrilor comisiilor de expertiză medicală și faptul că acestea funcționează în cadrul instituției pârâte, singure, nu sunt de natură a conduce la concluzia încălcării principiului egalității armelor în proces, fiind necesar a se avea în vedere și alte elemente.

În prezenta cauză, pentru a reține că art.6§1 din Convenție nu a fost încălcat din această perspectivă, Curtea a avut în vedere câteva elemente care par esențiale, respectiv:

– raportul de expertiză oferit de instituția publică trebuia realizat de o echipă de experți constituită din trei experți judiciari autorizați,

– experții aveau o educație și o experiență profesională considerabile

– legislația națională relevantă le impune experților să formuleze opiniile de specialitate în mod imparțial și pertinent în domeniul lor de specialitate.

Hotărârea prezintă relevanță întrucât cadrul legal analizat de Curte în această cauză prezintă anumite asemănări cu cadrul legal care reglementează expertiza medicală pentru stabilirea capacității de muncă în vederea stabilirii gradului de invaliditate în procedura de soluționare a cererilor de acordare a pensiei de invaliditate reglementate de Legea nr.263/2010 privind sistemul unitar de pensii publice.

Astfel, art. 71 din Legea nr. 263/2010 atribuie competența exclusivă de realizare a expertizelor pentru evaluarea capacității de muncă medicilor experți ai asigurărilor sociale, competența de soluționare a contestațiilor aparținând comisiilor medicale de contestații din cadrul Institutului Național de Expertiză Medicală și Recuperare a Capacității de Muncă. În același sens, potrivit art.4(2) din Regulamentul de organizare și funcționare al acestuia, aprobat prin H.G. nr. 1229/2005 astfel cum a fost modificat prin H.G. nr. 1057/2010, activitatea de expertiză medicală a capacității de muncă se desfășoară în cadrul cabinetelor teritoriale de expertizăa medicală și serviciilor de expertiză medicală județene, respectiv ale sectoarelor municipiului București, care funcționează în cadrul caselor teritoriale de pensii, precum și în cadrul Institutului Național

de Expertiză Medicală și Recuperare a Capacității de Munca, care sunt singurele unități de profil abilitate să efectueze evaluarea capacității de muncă, revizuirea medicală, stabilirea incapacității adaptative și, după caz, încadrarea într-un grad de invaliditate prin decizie medicală asupra capacității de muncă. De asemenea, potrivit art. 8 alin. (1) lit. l) din Regulamentul de organizare și funcționare a I.N.E.M.R.C.M., acesta efectuează, contra cost, investigații de laborator și expertiza medicală a capacității de muncă, la solicitarea Institutului Național de Medicină Legală „Mina Minovici" București și a instanțelor judecătorești.

Institutul Național de Expertiză Medicală și Recuperare a Capacității de Muncă, însă, se află în subordinea Casei Naționale de Pensii, care figurează ca pârâtă în litigiile privind refuzul acordării pensiei de invaliditate.

Pe de altă parte, în litigiile în care se contestă decizia prin care se soluționează cereri de acordare a unor drepturi de asigurări sociale, în principiu, nu este pusă în discuție decizia medicală asupra capacității de muncă întrucât ea este supusă unei proceduri distincte de contestare, reglementată de art. 71 alin. (6) din Legea nr. 263/2010, soluția asupra contestației administrative putând fi, la rândul său, supusă controlului instanțelor judecătorești potrivit art. 71 alin. (9) din aceeași lege.

Totodată, în conformitate cu art. 71 alin. (10) din Legea nr. 263/2010, deciziile medicale asupra capacității de muncă și cele emise în soluționarea contestației administrative, necontestate în termen, sunt definitive, neputând fi, așadar, readuse în discuție în contestația formulată împotriva deciziei casei de pensie prin care se respinge cererea de acordare a pensiei de invaliditate în baza deciziei medicale respective.

Dimpotrivă, în cauza prezentată, reclamantul nu a avut posibilitatea de a contesta în mod separat raportul de expertiză medicală, acesta nefiindu-i, de altfel, comunicat; întrucât a cunoscut conținutul raportului de expertiză abia după adoptarea deciziei de respingere a cererii sale, criticile la adresa acestuia au fost exprimate în cadrul contestației formulate împotriva acestei decizii a autorității administrative competente.

În privința neutralității Institutului Național de Expertiza Medicala și Recuperare a Capacitații de Munca pot fi relevantem,

din perspectiva jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului, următoarele aspecte :

– Institutul se bucură de autonomie științifica – art.5(1) din Regulamentul de organizare și funcționare;

– este consacrată normativ obligația ca activitatea de expertiza medicala a capacității de munca să se realizeze, cu respectarea principiilor independentei, imparțialității și confidențialității, de către medicul specializat în expertiza medicala și recuperare a capacității de munca, fiind interzisă orice ingerința în activitatea de expertiză – art. 3 din Regulamentul de organizare și funcționare;

– Comisia Superioara de Expertiza Medicala a Capacitații de Munca (cel mai înalt for de specialitate al Institutului) se constituie din medici experți ai asigurărilor sociale, prin decizie a directorului general al INEMRCM – art. 7^2 (1) din Regulamentul de organizare și funcționare.

În sfârșit, reamintim că, în considerentele Deciziei nr.257 din 6 mai 2014, Curtea Constituțională a reținut că *efectuarea unei expertize medicale în scop probatoriu, de către medici specializați în asigurări sociale din cadrul structurilor enumerate de lege* ***„nu poate fi interpretată ca reprezentând în mod automat o încălcare a dreptului la un proces echitabil de vreme ce expertiza poate fi efectuată de alți medici decât cei care au emis decizia contestată,*** *aspect ce urmează a fi verificat de instanța de judecată"* (§33-34)[1]

Jurisprudență națională

♦ ***Efectuarea unei expertize medicale în scop probatoriu, de către medici specializați în asigurări sociale din cadrul structurilor enumerate de lege nu poate fi interpretată ca reprezentând în mod automat o încălcare a dreptului la un proces echitabil de vreme ce expertiza poate fi efectuată de alți medici decât cei care au emis decizia contestată, aspect ce urmează a fi verificat de instanța de judecată***

12. Potrivit încheierii de sesizare, obiectul excepției de neconstituționalitate îl constituie dispozițiile art.80 alin.(1) din Legea nr.263/2010 privind sistemul public de pensii, publicată în Monitorul Oficial al Ro-

[1] Decizia nr.257 din 6 mai 2014 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art.80 alin.(1) și art.191 alin.(1) din Legea nr.263/2010 privind sistemul unitar de pensii publice, precum și ale art.110 alin.(3) din Legea asistenței sociale nr.292/2011, publicată în Monitorul Oficial nr.525 din 15.07.2014.

mâniei, Partea I, nr.852 din 20 decembrie 2010, dispoziţii potrivit cărora *„Institutul Naţional de Expertiză Medicală şi Recuperare a Capacităţii de Muncă, centrele regionale de expertiză medicală a capacităţii de muncă sau comisiile centrale de expertiză medico-militară ale Ministerului Apărării Naţionale, Ministerului Administraţiei şi Internelor şi Serviciului Român de Informaţii pot convoca pentru expertizare pensionarul de invaliditate. Concluziile expertizării sunt obligatorii şi definitive."*

13. Din motivarea excepţiei de neconstituţionalitate reiese, de asemenea, că autorul excepţiei critică dispoziţiile art.191 alin.(1) din Legea nr.263/2010, dispoziţii potrivit cărora *„Expertizele dispuse de instanţele judecătoreşti în litigiile de asigurări sociale se efectuează numai de experţi specializaţi în asigurări sociale."*

14. Totodată, autorul excepţiei formulează critici de neconstituţionalitate şi cu privire la prevederile art.110 alin.(3) din Legea asistenţei sociale nr.292/2011, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.905 din 20 decembrie 2011. Aceste dispoziţii de lege au următorul conţinut: *„Structurile prevăzute la alin.(1) sunt singurele unităţi de profil abilitate să efectueze evaluarea persoanelor în vederea încadrării în grade de dizabilitate sau invaliditate."*

15. Art.110 alin.(1) din Legea nr.292/2011, la care face trimitere acest din urmă text de lege, are următorul conţinut: *„Activitatea de evaluare a persoanelor care prezintă afecţiuni generatoare de dizabilităţi şi/sau invaliditate se realizează de către Institutul Naţional de Expertiză Medicală şi Recuperare a Capacităţii de Muncă, denumit în continuare* Institut, *şi structurile teritoriale de expertiză medicală."*

16. Având în vedere că Tribunalul Cluj – Secţia mixtă de contencios administrativ şi fiscal, de conflicte de muncă şi asigurări sociale nu a respins ca inadmisibilă excepţia de neconstituţionalitate a dispoziţiilor art.191 alin.(1) din Legea nr.263/2010 şi ale art.110 alin.(3) din Legea nr.292/2011, Curtea urmează a se pronunţa şi asupra constituţionalităţii acestor texte de lege, în raport cu criticile formulate de autorul excepţiei.

17. Autorul excepţiei de neconstituţionalitate susţine că textele de lege criticate sunt contrare următoarelor prevederi din Constituţie: art.1 alin.(5) privind obligaţia respectării Constituţiei, a supremaţiei sale şi a legilor, art.16 alin.(1) privind egalitatea în drepturi a cetăţenilor, art.21 alin.(1) şi (3) privind accesul liber la justiţie şi dreptul la un proces echitabil, art.47 alin.(2) privind dreptul la pensie şi art.148 alin.(2) referitor la prioritatea dreptului comunitar faţă de dispoziţiile contrare din legile interne. De asemenea, invocă art.20 din Constituţie raportat la prevede-

rile art.6 paragraful 1 şi art.13 din Convenţia pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale.

18. Examinând excepţia de neconstituţionalitate, Curtea constată că dispoziţiile art.80 alin.(1) din Legea nr.263/2010 fac parte din capitolul IV *„Pensii"*, secţiunea a 4-a *„Pensia de invaliditate"*, secţiune în care sunt reglementate condiţiile de acordare a pensiei de invaliditate.

19. Potrivit dispoziţiilor acestei secţiuni, dreptul la pensie de invaliditate se dobândeşte în urma unei expertize medicale de evaluare a capacităţii de muncă a solicitantului, expertiză prin care se stabileşte gradul de invaliditate al acestuia [art.71 alin.(2) şi (3)]. Evaluarea medicală de specialitate se realizează de către medicul expert al asigurărilor sociale ori de către comisiile de expertiză medico-militară de pe lângă sistemul de apărare naţională, ordine publică şi siguranţă naţională [art.71 alin. (1)].

20. În ceea ce priveşte activitatea desfăşurată de medicul expert al asigurărilor sociale, la care se referă autorul excepţiei de neconstituţionalitate, aceasta se desfăşoară în cadrul cabinetelor teritoriale de expertiză medicală şi serviciilor de expertiză medicală judeţene, respectiv ale sectoarelor municipiului Bucureşti, care funcţionează în cadrul caselor teritoriale de pensii, precum şi în cadrul Institutului Naţional de Expertiză Medicală şi Recuperare a Capacităţii de Muncă, denumit în continuare *INEMRCM* [art.4 alin.(1) din Regulamentul de organizare şi funcţionare a Institutului Naţional de Expertiză Medicală şi Recuperare a Capacităţii de Muncă şi a serviciilor teritoriale de expertiză medicală a capacităţii de muncă, aprobat prin Hotărârea Guvernului nr.1.229/2005, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.940 din 21 octombrie 2005].

21. Cât priveşte situaţia cadrelor militare, a soldaţilor şi gradaţilor voluntari, a poliţiştilor şi funcţionarilor cu statut special din sistemul administraţiei penitenciare, expertiza medicală se realizează în conformitate cu dispoziţiile Hotărârii Guvernului nr.56/2012 pentru aprobarea criteriilor şi normelor de diagnostic clinic, diagnostic funcţional şi de evaluare a capacităţii de muncă pe baza cărora se stabileşte aptitudinea şi încadrarea în grade de invaliditate pentru cadrele militare, soldaţii şi gradaţii voluntari, poliţiştii şi funcţionarii publici cu statut special din sistemul administraţiei penitenciare, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.117 şi 117 bis din 15 februarie 2012. Metodologia de expertizare în situaţia acestor categorii de persoane este stabilită prin Ordinul ministrului apărării naţionale, al ministrului administraţiei şi internelor şi al directorului Serviciului Român de Informaţii nr.M.124/267/6478/2012 privind organizarea, funcţionarea şi atribuţiile

comisiilor de expertiză medico-militară, publicat în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.35 din 16 ianuarie 2013.

22. Deciziile medicale prin care se stabileşte gradul de invaliditate pot fi contestate la comisiile medicale de contestaţii sau la comisiile centrale de expertiză medico-militară ale Ministerului Apărării Naţionale, Ministerului Administraţiei şi Internelor şi Serviciului Român de Informaţii, după caz. Deciziile acestor comisii pot fi atacate, la rândul lor, în faţa instanţei de judecată, în termenul prevăzut de lege. În caz contrar, rămân definitive [art.71 alin.(6), (9) şi (10)].

23. Distinct de aceste dispoziţii, art.80 alin.(1) din Legea nr.263/2010 prevede dreptul Institutului Naţional de Expertiză Medicală şi Recuperare a Capacităţii de Muncă, al centrelor regionale de expertiză medicală a capacităţii de muncă sau al comisiilor centrale de expertiză medico-militară ale Ministerului Apărării Naţionale, Ministerului Administraţiei şi Internelor şi Serviciului Român de Informaţii de a convoca titularii dreptului la pensie de invaliditate pentru expertizare.

24. Aceasta reprezintă o formă suplimentară de control pe care entităţile amintite o pot exercita în vederea verificării corectitudinii deciziilor asupra capacităţii de muncă care reprezintă temeiul acordării pensiei de invaliditate.

25. De altfel, Curtea constată că, în speţă, revizuirea deciziei medicale asupra capacităţii de muncă s-a efectuat în temeiul dispoziţiilor art.106 din Normele de aplicare a prevederilor Legii nr.263/2010 privind sistemul unitar de pensii publice, aprobate prin Hotărârea Guvernului nr.257/2011, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.214 din 28 martie 2011, potrivit cărora *„Deciziile rămase definitive pot fi revizuite de către medicii experţi ai asigurărilor sociale care le-au emis, la sesizarea părţii interesate sau a organelor de control ale CNPP."*

26. Autorul excepţiei de neconstituţionalitate interpretează dispoziţiile art.80 alin.(1) teza a doua din Legea nr.263/2010 ca reprezentând un obstacol pentru desfăşurarea unui proces echitabil, întrucât, pe de o parte, îl împiedică de a mai realiza o nouă expertiză medicală în cauză, iar pe de altă parte, chiar dacă instanţa de judecată ar dispune o astfel de expertiză, aceasta s-ar efectua tot de către experţii specializaţi în asigurări sociale.

27. Curtea apreciază că sintagma *„obligatorii şi definitive"* ce caracterizează concluziile expertizei efectuate de INEMRCM, centrele regionale de expertiză medicală a capacităţii de muncă sau comisiile centrale de expertiză medico-militară ale Ministerului Apărării Naţionale, Ministerului Administraţiei şi Internelor şi Serviciului Român de Informaţii are în vedere, în realitate, raportul acestor instituţii cu serviciile teritori-

ale de expertiză medicală a capacității de muncă care au emis deciziile inițiale asupra capacității de muncă, respectiv obligativitatea concluziilor expertizei pentru aceste din urmă entități, care se va reflecta în emiterea unor noi decizii medicale asupra capacității de muncă. Aceste decizii vor putea fi însă contestate în fața comisiilor medicale de contestații ori la comisiile centrale de expertiză medico-militară ale Ministerului Apărării Naționale, Ministerului Administrației și Internelor și Serviciului Român de Informații, după caz, iar soluțiile pronunțate de aceste din urmă comisii pot fi atacate în fața instanțelor de judecată, potrivit art.71 alin.(6) și (9) din Legea nr.263/2010. De asemenea, deciziile medicale asupra capacității de muncă emise de înseși entitățile prevăzute la art.80 alin.(1) din Legea nr.263/2010 vor fi supuse aceloraşi căi de atac.

28. Astfel, instanța de judecată poate dispune efectuarea unei noi expertize medicale în cauză pentru a confirma ori a infirma cele dispuse în decizia medicală asupra capacității de muncă supuse contestării.

29. Că așa stau lucrurile o confirmă însăși instanța de judecată în cauza în care a fost ridicată excepția de neconstituționalitate care, în Încheierea din 13 august 2012, interpretând dispozițiile art.80 alin.(1) din Legea nr.263/2010, a reținut că „a considera că expertiza efectuată este definitivă, iar instanța este ținută de concluziile acesteia, echivalează cu îngrădirea accesului efectiv la instanță al reclamantului, întrucât, deși în mod formal acesta ar avea posibilitatea de a contesta decizia asupra capacității de muncă, nu ar putea dispune însă și de mijloacele probatorii necesare pentru a combate concluziile Comisiei superioare de expertiză medicală a capacității de muncă din cadrul Institutului Național de Expertiză Medicală și Recuperare a Capacității de muncă, în absența posibilității efectuării unei expertize medicale în cauză."

30. Prin urmare, instanța de judecată nu doar că nu a respins acțiunea ca inadmisibilă, dar a și dispus efectuarea unei expertize medicale în cauză.

31. De altfel, Curtea constată că dispozițiile Hotărârii Guvernului nr.1.229/2005 pentru aprobarea Regulamentului de organizare și funcționare a Institutului Național de Expertiză Medicală și Recuperare a Capacității de Muncă și a serviciilor teritoriale de expertiză medicală a capacității de muncă, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.940 din 21 octombrie 2005, clarifică sensul dispozițiilor legale criticate.

32. Astfel, din conținutul art.7^1 alin.(4) și art.7^3 din regulamentul mai sus amintit reiese că, în exercitarea atribuțiilor ce le revin, comisiile de avizare și control și Comisia superioară de Expertiză Medicală a Capacității de Muncă din cadrul INEMRCM emit avize și decizii, caracterul

obligatoriu şi definitiv vizând însă avizele, iar nu deciziile asupra capacităţii de muncă. În acest sens, se arată: *„Comisiile de avizare şi control, în exercitarea competenţelor lor, emit avize cu caracter obligatoriu asupra documentaţiilor medicale sau, după caz, decizii medicale asupra capacităţii de muncă, după caz."* [art.7^1 alin.(4)]. De asemenea, *„Avizele emise de comisiile prevăzute la art.7^1 şi 7^2 privind cazurile analizate din punct de vedere medical şi metodologic sunt definitive şi aplicarea acestora este obligatorie la nivelul serviciilor teritoriale de expertiză medicală a capacităţii de muncă, cu toate consecinţele ce decurg în privinţa dreptului la pensia de invaliditate."*

33. În ceea ce priveşte critica referitoare la faptul că expertiza medicală realizată de către medicii experţi ai asigurărilor sociale se realizează în mod exclusiv de către medicii specializaţi în asigurări sociale din cadrul structurilor prevăzute de lege, încadraţi în unităţile enumerate de lege, Curtea apreciază că o astfel de reglementare a expertizei medicale a capacităţii de muncă asigură garanţia unei evaluări calificate, imparţiale şi unitare sub aspectul criteriilor medicale utilizate, cerinţe esenţiale având în vedere că această activitate este o formă de manifestare a asistenţei medico-sociale asigurate de stat.

34. Faptul că, în situaţia în care, cu prilejul soluţionării contestaţiei formulate împotriva deciziei medicale asupra capacităţii de muncă, instanţa de judecată dispune efectuarea unei expertize medicale în scop probatoriu, iar aceasta va fi realizată tot de către medici specializaţi în asigurări sociale din cadrul structurilor enumerate de lege nu poate fi interpretată ca reprezentând în mod automat o încălcare a dreptului la un proces echitabil de vreme ce expertiza poate fi efectuată de alţi medici decât cei care au emis decizia contestată, aspect ce urmează a fi verificat de instanţa de judecată.

35. În sfârşit, cu privire la critica referitoare la încălcarea dreptului la pensie, Curtea reţine că, în temeiul art.47 alin.(2) din Constituţie, legiuitorul are libertatea de a stabili conţinutul, limitele şi condiţiile acordării dreptului la pensie. Dacă, prin aplicarea dispoziţiilor de lege, rezultă că titularul dreptului la pensie se încadrează în condiţii ce determină scăderea cuantumului pensiei de invaliditate faţă de cel stabilit anterior, în considerarea altor condiţii în funcţie de care se determină scăderea capacităţii de muncă şi de autoîngrijire, aceasta nu poate fi interpretată ca o atingere adusă dreptului la pensie. În acest sens, Curtea precizează că specificul pensiei de invaliditate este acela că se acordă ţinând cont de starea de sănătate a asiguratului şi, exceptând situaţia când este evident că în viitor nu pot apărea ameliorări, pensionarul trebuie să se prezinte periodic pentru reevaluare, schimbarea gradului de invaliditate având ca

efect şi modificarea cuantumului pensiei. *(Curtea Constituţională, Decizia nr.257 din 6 mai 2014 referitoare la excepţia de neconstituţionalitate a dispoziţiilor art.80 alin.(1) şi art.191 alin.(1) din Legea nr.263/2010 privind sistemul unitar de pensii publice, precum şi ale art.110 alin. (3) din Legea asistenţei sociale nr.292/2011, M. Of. nr.525 din 15 iulie 2014)*

♦ ***Competenţa exclusivă de efectuare a expertizelor pentru stabilirea capacităţii de muncă atribuită Institutului Naţional de Expertiza Medicala şi Recuperare a Capacităţii de Munca. Posibilitatea efectivă a reclamantului de a pune în discuţie concluziile expertizei şi de a formula obiecţiuni***

Se constată că ceea ce contestă în realitate recurentul este diagnosticul medical stabilit în cursul procedurii de acordare a pensiei de invaliditate.

Astfel, Decizia medicală asupra capacităţii de muncă nr. *[...]* (emisă de Comisia medicală de contestaţii G *[...]*) se raportează la un anumit diagnostic medical.

În această decizie emisă de Comisia medicală de contestaţii *[...]*, care este decizia finală şi în raport de care trebuie analizată situaţia recurentului, prin diagnosticul medical se stabileşte că reclamantul suferă de afecţiunile cu codurile *[...]*

Raportat la prevederile H.G. nr. 155/2011 pentru aprobarea criteriilor şi normelor de diagnostic clinic, diagnostic funcţional şi de evaluare a capacitaţii de munca pe baza cărora se face încadrarea în gradele I, II şi III de invaliditate, se constată că afecţiunile reţinute nu atrag în mod necesar pierderea totală sau parţială a capacităţii de muncă ci numai în anumite condiţii, în general asociate cu alte boli.

Ca urmare, esenţială în această privinţă este opinia medicului expert al asigurărilor sociale, care realizează evaluare.

În domeniul expertizei medicale a capacitaţii de muncă există reguli speciale aplicabile derogatorii de la normele generale privind activitatea de expertiză.

Astfel, cu caracter general, art. 201 alin. (2) C. proc. civ. prevede că atunci când este necesar, instanţa va solicita efectuarea expertizei unui laborator sau institut de specialitate.

Pe de altă parte, art. 41 din O.G. nr. 2/2000 privind organizarea activităţii de expertiza tehnică judiciară şi extrajudiciară, stabileşte în mod expres că dispoziţiile acestei ordonanţe nu sunt aplicabile în situaţia în

care expertiza urmează sa fie efectuată de un serviciu medico-legal, de Institutul Central de Expertize Criminalistice sau de un laborator de expertiza criminalistica, precum şi **de orice alt institut de specialitate.**

În conformitate cu art. 4(1) din Regulamentul de organizare şi funcţionare a Institutului Naţional de Expertiza Medicala şi Recuperare a Capacitaţii de Munca şi a serviciilor teritoriale de expertiza medicala a capacitaţii de munca, aprobat prin H.G. nr.1229/2005 astfel cum a fost modificat prin H.G. nr. 1057/2010, activitatea de expertiza medicala a capacitaţii de munca se desfăşoară în cadrul cabinetelor teritoriale de expertiza medicala şi serviciilor de expertiza medicala judeţene, respectiv ale sectoarelor municipiului Bucureşti, care funcţionează în cadrul caselor teritoriale de pensii, precum şi în cadrul Institutului Naţional de Expertiza Medicala şi Recuperare a Capacitaţii de Munca, denumit în continuare INEMRCM în timp ce alineatul 2 ala celuişi articol stabileşte că aceste unităţi sunt singurele unităţi de profil abilitate sa efectueze evaluarea capacitaţii de munca, revizuirea medicala, stabilirea incapacităţii adaptative şi, după caz, încadrarea intr-un grad de invaliditate prin decizie medicala asupra capacitaţii de munca.

Trebuie avut în vedere că activitatea de expertiză este reglementată de lege iar calitatea de expert este recunoscută de instituţiile abilitate de lege. Astfel, ca regulă generală calitatea de expert se dobândeşte în condiţiile O.G. nr. 2/2000 (potrivit art.1) iar în anumite domenii Statul stabileşte abilitarea efectuării expertizelor numai pentru anumite instituţii.

Astfel, potrivit art.8 al.1 lit.l) din Regulamentul de organizare şi funcţionare a I.N.E.M.R.C.M., acesta efectuează, contra cost, investigaţii de laborator şi expertiza medicala a capacitaţii de munca, la solicitarea Institutului Naţional de Medicina Legala "Mina Minovici" Bucureşti, a instanţelor judecătoreşti şi a altor instituţii cu personalitate juridica, a societăţilor comerciale sau a persoanelor fizice interesate, potrivit legii.

Ca urmare, s-a recunoscut dreptul de a efectua expertize medicale privind capacitatea de muncă numai acestui Institut.

În consecinţă, în mod corect s-a procedat la administrarea probei cu expertiza medicală asupra capacităţii de muncă efectuată de I.N.E.M.R.C.M..

Or, I.N.E.M.R.C.M. a exprimat un punct de vedere prin raportul de expertiză întocmit în cauză stabilind diagnosticul funcţional, respectiv deficienţa globală uşoară prin tulburări metabolice şi păstrarea capacităţii de muncă, reţinând totodată că reclamantul nu se încadrează în grad de invaliditate.

Trebuie avut în vedere că potrivit art.5(1) din Regulamentul de organizare şi funcţionare a I.N.E.M.R.C.M. acesta se bucură de autonomie ştiinţifica chiar dacă se află în subordinea Casei Naţionale de Pensii.

În plus, art. 3 din Regulamentul de organizare şi funcţionare a I.N.E.M.R.C.M. stabileşte în mod expres că activitatea de expertiza medicala a capacitaţii de munca se realizează, cu respectarea principiilor independentei, imparţialităţii şi confidenţialităţii, de către medicul specializat în expertiza medicala şi recuperare a capacităţii de munca şi orice ingerinţa în activitatea de expertiza medicala a capacitaţii de munca este interzisă.

Ca urmare, în condiţiile în care instituţia abilitată să expertizeze capacitatea de muncă a stabilit că recurenta nu are capacitatea de muncă pierdută, aceasta nu putea fi încadrată într-un grad de invaliditate astfel încât deciziile contestate sunt corecte.

Pe de altă parte, instanţa însăşi nu putea stabili diagnosticul medical şi nici pierderea capacităţii de muncă de către reclamantă, fiind vorba de un domeniu de specialitate.

În cauză se constată că **recurentul – reclamant a formulat obiecţiuni la raportul de expertiză întocmit de** I.N.E.M.R.C.M., **obiecţiuni care au fost încuviinţate astfel cum au fost formulate prin încheierea din 25.11.2013, contrar susţinerilor recurentului.**

La aceste obiecţiuni I.N.E.M.R.C.M. a răspuns, depunând completarea la raportul de expertiză medicală nr. *[...]* pentru termenul din 13.01.2014, răspunzând la fiecare dintre cele două obiecţiuni care nu au fost de natură a schimba concluziile raportului de expertiză.

În răspunsul al obiecţiuni se explică în mod clar faptul că ruptura de splină invocată de reclamant este relevantă doar ca efect atunci când survine pe fondul unei afecţiuni hematologice genetice, ea nefiind în sine de natură a conduce la încadrarea într-un grad de invaliditate, astfel încât dacă survine ca urmare a unui traumatism îşi pierde relevanţa. În realitate, afectarea capacităţii de muncă şi încadrarea în gradul de invaliditate sunt determinate de afectarea funcţionalităţii hematologice normale, care în cazul reclamantului nu există, iar nu de splenectomie.

În acest sens se arată şi în Introducerea la criteriile şi normele de diagnostic clinic, diagnostic funcţional şi de evaluare a capacitaţii de munca pe baza cărora se face încadrarea în gradele I, II şi III de invaliditate aprobate prin H.G. nr. 155/2011 unde se statuează cu caracter de principiu că *„particularităţile de ordin medical şi socio-profesional care intervin frecvent în evaluare fac uneori greu de aplicat standarde foarte precis definite; în acest sens, medicului expert al asigurărilor sociale,*

care realizează evaluarea, i se permite o anumita distanţare fata de baremele stabilite, fara a incalca insa principiile şi spiritul acestora".

Desigur, instanţa poate analiza legalitatea deciziilor medicale asupra capacităţii de muncă din perspectiva procedurii aplicate sau a temeiniciei lor dar numai pe baza concluziilor expertizei medicale realizate de I.N.E.M.R.C.M..

Astfel, decizia medicală asupra capacităţii de muncă ar fi nelegală dacă ar contraveni concluziilor expertizei medicale sau dacă nu ar fi respectate criteriile şi normele de diagnostic clinic, diagnostic funcţional şi de evaluare a capacitaţii de munca pe baza cărora se face încadrarea în gradele I, II şi III de invaliditate aprobate prin H.G. nr. 155/2011 deşi afecţiunile reţinute s-ar încadra în aceste criterii, greşita stabilire a legii aplicabile şi alte astfel de aspecte, ceea ce nu este însă cazul de faţă.

Opinia recurentului în sensul că ar suferi de alte afecţiuni care ar fi condus la pierderea capacităţii de muncă nu pot fi reţinute chiar dacă au în vedere diagnostice stabilite de alţi medici în condiţiile în care aceştia nu au calitatea de medic specializat în expertiza medicala şi recuperare a capacitaţii de muncă iar instanţa nu poate stabili ea însăşi un diagnostic medical.

Desigur, recurentul se poate adresa instituţiei competente cu o nouă cerere în cazul în care consideră că situaţia sa medicală s-a modificat şi ar fi îndreptăţită la pensie de invaliditate. *(Curtea de Apel Constanţa, secţia I civilă, decizia nr. 157 din 16 septembrie 2014)*

BCU IASI / CENTRU

§3. CONDIȚIILE DECONTĂRII DIN FONDURILE DE ASIGURĂRI SOCIALE DE SĂNĂTATE A CHELTUIELILOR EFECTUATE PENTRU TRATAMENTUL MEDICAL ÎN ALT STAT. LIPSA APROBĂRII ADMINISTRATIVE PREALABILE. INEXISTENȚA UNEI SPERANȚE LEGITIME ÎN SENSUL ART. 1 DIN PROTOCOLUL NR.1 LA CONVENȚIE HOTĂRÂREA PRONUNȚATĂ ÎN CAUZA MITKOVA C. FOSTA REPUBLICĂ IUGOSLAVĂ A MACEDONIEI[1]

În hotărârea, pronunțată în cauza *Mitkova c. Fosta Republică Iugoslavă a Macedoniei*[2], Curtea Europeană a Drepturilor Omului a analizat condițiile decontării din fondurile de asigurări sociale de sănătate a cheltuielilor efectuate de un asigurat pentru tratamentul de care beneficiază în străinătate, din perspectiva necesității existenței unei aprobări prealabile a autorității naționale competente și a existenței unui bun în sensul art.1 din Protocolul nr.1 adițional la Convenție.

Este de notat că, prin hotărârea pronunțată, Curtea a constatat încălcarea art.6 din Convenție din cauza faptului că nici reclamanta nu a fost audiată de instanță și nici martorii propuși de aceasta, precum și din cauza duratei excesive a procedurilor judiciare și a celor administrative prealabile.

Hotărârea Curții, din această perspectivă, nu se îndepărtează de la jurisprudența sa constantă, astfel încât nu se impune o analiză suplimentară. Este interesantă însă opinia Curții cu privire la condițiile în care cheltuielile medicale efectuate de reclamantă puteau fi decontate.

Prezentarea hotărârii

1. Situația de fapt

Reclamanta suferă de scleroză multiplă. La 1 aprilie 1994, Ministerul Sănătății din FYRM a emis un certificat ce permitea băncii în care tatăl reclamantei avea un depozit să transfere 20.000 USD în contul unui spital din SUA, pentru a acoperi cheltuielile medicale determinate de tratamentul de care reclamanta urma să beneficieze. Acest certificat a fost emis în baza unui raport medical întocmit de Clinica de Neurochirurgie din Skopje, în care se arăta că este necesar ca reclamanta să fie

[1] Publicată în forma inițială: JurisClasor CEDO – Octombrie 2015, 15.

[2] Secția I, Hotărârea din 15.10.2015; cererea nr.48386/09, textul integral în limba engleză este publicat pe pagina webhttp://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-157698.

examinată şi tratată într-un spital din străinătate, în condiţiile în care toate mijloacele de tratament din ţară au fost epuizate.

În perioada 17.05.1994-28.06.1994, reclamanta a beneficiat de tratament în spitalul H.H.I. din SUA. În 12.07.1994, Clinica de Neurochirurgie din Skopje a emis un nou raport medical, în care se arăta că este imposibilă tratarea reclamantei în ţară, din cauza stării grave de sănătate a acesteia şi programările existente la clinică, fiind necesar ca aceasta să meargă la tratament imediat sau cel mai târziu la mijlocul lunii. Raportul a fost semnat de trei medici, care au confirmat că este imposibil să fie tratată afecţiunea reclamantei în ţară, fiind posibil ca tratamentul în străinătate să prevină deteriorarea progresivă a stării de sănătate a reclamantei.

La 29.11.1994, reclamanta a solicitat Fondului de Asigurări de Sănătate (în continuare Fondul) să emită o decizie *ex post facto,* prin care să îi permită să efectueze tratamentul în spitalul H.H.I. din SUA. Prin această cerere, reclamanta nu a solicitat şi rambursarea cheltuielilor medicale efectuate. La 08.12.1994 Fondul a respins cererea, pe baza concluziilor unei comisii medicale potrivit cărora reclamanta putea fi tratată în ţară. Reclamanta a contestat această decizie, susţinând că nu au fost avute în vedere rapoartele medicale existente. La 30.11.1995, Ministerul Sănătăţii a respins plângerea administrativă, după ce a obţinut concluziile Comisiei Medicale de Contestaţii pentru Tratament în Străinătate. S-a reţinut că posibilităţile de tratament existente în ţară nu fuseseră epuizate.

Reclamanta a contestat decizia Ministerului în instanţă, Curtea Supremă anulând această decizie la 14.01.1998. S-a reţinut că nu rezulta dacă reclamanta ar fi trebuit să fie supusă unor analize sau să urmeze un tratament prelungit şi existau contradicţii între opiniile medicale existente cu privire la epuizarea posibilităţilor de tratament în ţară. Reanalizând cererea reclamantei, la 09.07.1999, Ministerul a respins din nou contestaţia administrativă împotriva deciziei Fondului din 08.12.1994.

La 07.07.1995, reclamanta a formulat o cerere separată, prin care solicita Fondului decontarea cheltuielilor efectuate pentru tratamentul medical de care a beneficiat în spitalul H.H.I. din SUA. La 21.09.1995, Fondul a decis decontarea parţială a acestor cheltuieli, în cuantum de 20% din suma pretinsă. La 12.11.1995 s-a dispus diminuarea acestei decontări la numai 10%, iar la 13.11.1995 s-a revenit asupra măsurii, suma fiind majorată la mai mult de 20%. La 11.11.1996, Ministerul Sănătăţii a admis contestaţia administrativă a reclamantei, majorând această sumă.

Reclamanta a contesta în instanţă această soluţie, iar prin decizia din 25.03.1998, Curtea Supremă a anulat decizia Ministerului. S-a reţinut că Fondul şi Ministerul nu au stabilit dacă reclamanta putea fi tratată în ţară

B.C.U. „M. EMINESCU" IAŞI

în acord cu regulile stabilite prin actele normative aplicabile. S-a mai reţinut că aceste instituţii interpretaseră normele aplicabile în sensul că o persoană nu poate beneficia de decontarea cheltuielilor medicale efectuate în străinătate dacă nu obţinea o decizie prealabilă prin care să se aprobe tratamentul medical în alt stat. În opinia Curţii Supreme, această interpretare contravenea Legii privind protecţia sănătăţii. Reanalizând contestaţia administrativă, Ministerul a respins-o din nou, printr-o decizie din 06.01.1999, identică cu aceea din 11.11.1996. Reclamanta a contestat această decizie.

La 22.11.2000, Curtea Supremă a anulat atât decizia din 06.01.1999 cât şi decizia din 09.07.1999, reţinând că Ministerul ar fi trebuit să conexeze cererea de decontare a cheltuielilor cu cererea de emitere a unei trimiteri la tratament în străinătate şi ar fi trebuit să decidă mai întâi asupra acesteia din urmă, rezultatul fiind decisiv pentru soluţionarea cererii de decontare a cheltuielilor. Totodată, Curtea Supremă a stabilit pentru Minister obligaţia de a analiza dacă reclamanta putea fi tratată în ţară.

La 23.02.2001, Ministerul a anulat decizia din 21.09.1995 şi a emis o nouă decizie în care a reţinut, pe baza concluziilor unei comisii medicale, că reclamanta putea fi tarată în ţară, iar tratamentul efectuat în străinătate nu putea fi considerat a fi fost urmat pe baza unei decizii a Fondului, astfel încât reclamanta putea beneficia de rambursarea unei părţi din cheltuieli, dar nu în alt temei.

În urma contestaţiei reclamantei, decizia Ministerului a fost anulată de Curtea Supremă, care a reţinut că acesta trebuia să stabilească dacă, la data efectuării tratamentului, posibilităţile de tratament în ţară fuseseră sau nu epuizate.

La 05.11.2004, Ministerul a emis o nouă decizie prin care a respins contestaţia administrativă a reclamantei, în baza Comisiei Medicale de Contestaţii care a stabilit că în 1994 reclamanta putea fi tratată în ţară.

La 14.12.2006, Curtea Supremă a anulat din nou decizia Ministerului, reţinând existenţa unor dovezi medicale contradictorii cu privire la posibilităţile de tratament în ţară şi dispunând consultarea medicilor care au emis raportul din 12.07.1994.

După consultarea medicilor care au emis respectivul raport, Ministerul a respins din nou contestaţia la 08.10.2007 reţinând că opinia acestora constituia numai o propunere pentru trimiterea la tratament în străinătate însă evaluarea posibilităţilor de tratament în ţară respectiv în străinătate se face de comisia medicală a Fondului.

Ministerul a mai reţinut că o persoană obţine dreptul de a beneficia de tratament în străinătate doar pe baza deciziei Fondului întemeiată pe concluziile comisiei medicale a acestuia în timp ce reclamanta a plecat

pentru tratament în străinătate fără a obține o astfel de decizie, pe baza propriei aprecieri, în condițiile la care la acel moment nu exista nici măcar un raport al medicilor clinicii.

În aceste condiții, Ministerul a considerat că decontarea cheltuielilor medicale se poate face numai în limita costurilor pe care le-ar fi implicat tratamentul în țară.

Reclamanta a contestat această decizie la Curtea Administrativă, care între timp devenise competentă să soluționeze acest tip de cauze. Reclamanta a solicitat audierea medicilor care au tratat-o și au emis raportul medical inițial.

La 22.01.2009, instanța administrativă a respins contestația, într-o ședință nepublică, fără a analiza cererea de audiere a medicilor formulată de reclamantă.

Instanța a reținut că autoritățile administrative procedaseră corect, întrucât reclamanta a urmat tratamentul în SUA, în baza propriei aprecieri, în lipsa unei decizii a Fondului și chiar a unui raport medical, ce a fost obținut după întoarcerea în țară de la Clinica de Neurochirurgie din Skopje, ceea ce era contrat normelor aplicabile. Instanța a analizat însă și susținerile referitoare la imposibilitatea tratării în țară a afecțiunii de care suferea reclamanta, reținând chiar o opinie a clinicii de neurochirurgie, potrivit căreia scleroza multiplă fusese întotdeauna tratată în țară, unde procedurile terapeutice sunt în acord cu standardele internaționale.

2. Aprecierile Curții

Curtea a reiterat opinia potrivit căreia „posesia" în sensul art. 1 din Protocolul nr.1 adițional la Convenție protejează fie un bun existent, inclusiv pretenții, în legătură cu care reclamantul poate susține că are cel puțin o speranță legitimă, fie obținerea exercitării efective a unui drept de proprietate, însă nu garantează dreptul de a obține un drept de proprietate. Curtea consideră astfel că nu poate fi vorba de o speranță legitimă atunci când există o dispută cu privire la corecta interpretare și aplicare a legii naționale iar cererea reclamantului este respinsă de instanțele naționale (par.67-68)[1].

Curtea observă că reclamanta a formulat cererea pentru a beneficia de tratament în străinătate după ce a urmat acest tratament și s-a întors în țară. Instanța administrativă a respins în final cererea de decontare integrală a cheltuielilor medicale considerând că reclamanta a acționat contrar legii și nici nu a obținut acordul pentru a beneficia de tratament

[1] *Kopecký c. Slovaciei* [MC], nr. 44912/98, par. 50; *Anheuser-Busch Inc. c. Portugaliei* [MC], nr. 73049/01, par. 65.

în străinătate în condițiile în care comisia medicală internă a constatat că afecțiunea sa putea fi tratată în țară (par.69).

Curtea reiterează faptul că interpretarea legislației naționale este în competența instanțelor naționale iar Curtea pune la îndoială aceste interpretări doar atunci când constată un arbitrariu evident. În cauză, Curtea reține că nimic nu poate conduce la concluzia că instanța administrativă a interpretat și aplicat legislația națională în mod evident eronat sau a ajuns la concluzii arbitrare. Mai mult, nu există nicio dovadă care să conducă la concluzia că hotărârea pronunțată de instanța administrativă era contrară jurisprudenței constante privind aplicarea legislației relevante în cauză (par. 70).

Curtea concluzionează astfel că, în circumstanțele cauzei, nu există o „posesie" în sensul art. 1 din Protocolul nr.1 adițional la Convenție și, ca urmare, plângerea este incompatibilă *ratione materie* cu prevederile Convenției, în sensul at.35 par. 3 (a) și trebuie respinsă în conformitate cu art.35 par. 4 din Convenție.

COMENTARIU

Deși, în cursul îndelungatei proceduri judiciare, instanța națională a decis că ar trebui analizat în concret dacă reclamanta putea fi tratată în țară sau trebuia să beneficieze de tratament în străinătate, iar Curtea a reținut încălcarea art.6 din Convenție pentru motivul că, în pofida acestor hotărâri, instanța administrativă nu a permis nici audierea reclamantei dar nici a medicilor care emiseseră raportul medical inițial, în calitate de martori (par. 61, 62), aceste aspecte au fost avute în vedere doar sub aspect procedural, în sensul că nu a existat nicio justificare pentru a refuza audierea publică în cauză. Curtea nu a reținut aceste împrejurări în analiza sa referitoare la condițiile în care reclamanta putea beneficia de tratament medical în străinătate.

Astfel, Curtea a reținut interpretarea instanțelor naționale dată legislației aplicabile, în sensul că reclamanta trebuia să obțină anterior o autorizare din partea autorității administrative competente pentru a putea beneficia de tratament în străinătate. Din această perspectivă, Curtea nu analizează dacă etapa obținerii autorizării prealabile ar putea fi omisă în cazul unei urgențe medicale sau în alte condiții.

Totuși, Curtea a reținut ca argument suplimentar și faptul că, oricum, în cazul reclamantei, s-a stabilit că putea beneficia de tratament medical în țară. Deși acest argument nu pare a fi decisiv, poate lăsa posibilitatea unei analize diferite în situația în care, deși nu a fost obținut acordul prealabil al autorității administrative, se constată totuși că afecțiunile reclamantului nu pot fi tratate decât în străinătate.

În această privință este de reamintit și Ordonanța Curții de Justiție a Uniunii Europene (Camera a opta) din 11 iulie 2013[1] pronunțată în cauza *Luca* împotriva Casei de Asigurări de Sănătate Bacău (C-430/12) și, în special, Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene (Camera a treia) din 9 octombrie 2014[2] pronunțată în cauza *Petru* împotriva Casei Județene de Asigurări de Sănătate Sibiu și a Casei Naționale de Asigurări de Sănătate (C-268/13).

Desigur, aceste decizii pot fi avute în vedere într-o eventuală cauză cu care este sesizată Curtea Europeană a Drepturilor Omului numai în măsura în care Regulamentul (CEE) nr. 1408/71 ar fi aplicabil reclamantului.

Jurisprudență CJUE

Articolul 49 CE și articolul 22 din Regulamentul (CEE) nr. 1408/71 al Consiliului din 14 iunie 1971 privind aplicarea regimurilor de securitate socială în raport cu lucrătorii salariați, cu lucrătorii care desfășoară activități independente și cu membrii familiilor acestora care se deplasează în cadrul Comunității, în versiunea modificată și actualizată prin Regulamentul (CE) nr. 118/97 al Consiliului din 2 decembrie 1996, astfel cum a fost modificat prin Regulamentul (CE) nr. 592/2008 al Parlamentului European și al Consiliului din 17 iunie 2008, nu se opun în principiu unei reglementări a unui stat membru care condiționează rambursarea integrală a cheltuielilor aferente îngrijirilor spitalicești acordate în alt stat membru de obținerea unei autorizații prealabile. În schimb, aceste articole se opun unei astfel de reglementări interpretate în sensul că exclude, în toate cazurile, rambursarea integrală de către instituția competentă a cheltuielilor aferente unor astfel de îngrijiri acordate fără autorizație prealabilă.

---

[1] ECLI:EU:C:2013:467.

[2] ECLI:EU:C:2014:2271

Atunci când un refuz al rambursării, motivat numai de absența autorizației prealabile, a cheltuielilor aferente îngrijirilor spitalicești acordate în alt stat membru și achitate de persoana asigurată nu este, ținând seama de împrejurările specifice, întemeiat, cheltuielile aferente îngrijirilor menționate trebuie rambursate de instituția competentă persoanei asigurate în cauză în limita cuantumului stabilit de legislația acestui stat membru. În situația în care cuantumul respectiv este inferior celui care ar fi rezultat din aplicarea legislației în vigoare în statul membru al cărui rezident este asiguratul în cazul spitalizării sale în acest din urmă stat, instituția competentă trebuie să acorde în plus o rambursare suplimentară corespunzătoare diferenței dintre aceste două valori, în limita cheltuielilor efectuate în realitate.

Atunci când un astfel de refuz este întemeiat, persoana asigurată poate solicita, în temeiul articolului 49 CE, rambursarea cheltuielilor aferente îngrijirilor spitalicești numai în limita acoperirii garantate de regimul de asigurări de sănătate la care este afiliată.

ORDONANȚA CURȚII (Camera a opta) din 11 iulie 2013(*)

ECLI:EU:C:2013:467

pronunțată în cauza C-430/12,

Elena Luca

împotriva

Casei de Asigurări de Sănătate Bacău,

publicată înlimba română la www.curia.eu

- extras -

Cu privire la întrebările preliminare

15. În temeiul articolului 99 din Regulamentul de procedură, atunci când răspunsul la o întrebare formulată cu titlu preliminar poate fi în mod clar dedus din jurisprudență, Curtea, la propunerea judecătorului raportor și după ascultarea avocatului general, poate oricând să decidă să se pronunțe prin ordonanță motivată.

16. Curtea consideră că aceasta este situația în prezenta cauză. Astfel, răspunsurile la întrebările adresate de instanța de trimitere pot fi în mod clar deduse din jurisprudența Curții, în special din Hotărârea din 5 octombrie 2010, Elchinov (C-173/09, Rep., p. I-8889).

17. Cu titlu introductiv, întrucât guvernul român observă că cererea de decizie preliminară nu descrie suficient situația de fapt din litigiul principal și nu precizează de ce răspunsurile la întrebările preliminare, astfel cum sunt formulate, sunt necesare pentru soluționarea litigiului

menţionat, trebuie amintit că necesitatea de a ajunge la o interpretare a dreptului Uniunii care să îi fie utilă instanţei naţionale impune într-adevăr definirea de către aceasta din urmă a contextului factual şi normativ în care se încadrează întrebările adresate sau cel puţin explicarea ipotezelor de fapt pe care se întemeiază aceste întrebări (a se vedea în acest sens printre altele Hotărârea din 26 ianuarie 1993, Telemarsicabruzzo şi alţii, C-320/90-C-322/90, Rec., p. I-393, punctul 6, şi Hotărârea din 31 ianuarie 2008, Centro Europa 7, C-380/05, Rep., p. I-349, punctul 57).

18. Curtea subliniază de asemenea că este important ca instanţa naţională să indice motivele exacte care au determinat-o să reflecteze asupra interpretării dreptului Uniunii şi să considere necesar să adreseze Curţii întrebări preliminare (a se vedea în acest sens printre altele Hotărârea din 6 decembrie 2005, ABNA şi alţii, C-453/03, C-11/04, C-12/04 şi C-194/04, Rec., p. I-10423, punctul 46 şi jurisprudenţa citată).

19. În speţă, decizia de trimitere conţine o expunere suficientă a situaţiei de fapt din litigiul principal şi a reglementării naţionale aplicabile acestuia. În schimb, deşi este adevărat că decizia menţionată nu precizează în mod expres motivele care au determinat instanţa de trimitere să adreseze întrebări Curţii, din această expunere şi din formularea întrebărilor adresate se deduce totuşi că instanţa de trimitere ridică, pe de o parte, problema conformităţii cu articolul 49 CE şi cu articolul 22 din Regulamentul nr. 1408/71 a dispoziţiilor naţionale privind rambursarea cheltuielilor aferente îngrijirilor spitaliceşti acordate în alt stat membru şi, pe de altă parte, problema cuantumului cheltuielilor medicale care trebuie rambursate persoanei asigurate. Aceste elemente permit Curţii să ofere instanţei de trimitere un răspuns util pentru soluţionarea litigiului principal. În consecinţă, cererea de decizie preliminară este admisibilă.

20. Prin intermediul celor trei întrebări adresate, care trebuie examinate împreună, instanţa de trimitere solicită în esenţă să se stabilească dacă articolul 49 CE şi articolul 22 din Regulamentul nr. 1408/71 se opun unei reglementări a unui stat membru, precum cea în discuţie în litigiul principal, care condiţionează rambursarea integrală de către instituţia competentă a cheltuielilor aferente îngrijirilor spitaliceşti acordate în alt stat membru de obţinerea unei autorizaţii prealabile. În cazul unui răspuns afirmativ, instanţa de trimitere solicită, în plus, să se stabilească cuantumul în limita căruia trebuie să fie rambursate cheltuielile aferente unor astfel de îngrijiri primite fără autorizaţie prealabilă şi care au fost plătite de persoana asigurată în situaţia în care cuantumul prevăzut de legislaţia acestui stat membru este diferit de cel stabilit de legislaţia statului membru de reşedinţă al persoanei asigurate respective.

21. Rezultă dintr-o jurisprudenţă constantă că, deşi o autorizaţie prealabilă, precum cea impusă prin Ordinul 592/2008, constituie, atât pentru pacienţi, cât şi pentru prestatori, un obstacol în calea liberei prestări a serviciilor, articolul 49 CE nu se opune în principiu ca dreptul unui pacient de a primi îngrijiri spitaliceşti în alt stat membru, cu rambursarea acestora de sistemul la care este afiliat, să fie supus unei autorizări prealabile (a se vedea în acest sens Hotărârea Elchinov, citată anterior, punctele 40-43 şi jurisprudenţa citată).

22. Cu toate acestea, este necesar ca toate condiţiile stabilite în vederea acordării unei astfel de autorizări prealabile să fie justificate în raport cu anumite imperative de interes general, ca acestea să nu depăşească ceea ce este necesar în vederea realizării acestui scop şi ca acelaşi rezultat să nu poată fi obţinut prin norme mai puţin constrângătoare. În plus, un astfel de sistem trebuie să fie întemeiat pe criterii obiective, nediscriminatorii şi cunoscute în mod anticipat, astfel încât să se limiteze exercitarea puterii de apreciere a autorităţilor naţionale pentru ca aceasta să nu fie utilizată în mod arbitrar (Hotărârea Elchinov, citată anterior, punctul 44 şi jurisprudenţa citată).

23. La punctele 45-47 din Hotărârea Elchinov, citată anterior, Curtea a constatat că o reglementare naţională care exclude în toate cazurile rambursarea cheltuielilor aferente îngrijirilor spitaliceşti acordate fără autorizaţie prealabilă în alt stat membru îl privează pe asiguratul social care, din motive legate de starea sa de sănătate sau de necesitatea de a primi îngrijiri de urgenţă într-o instituţie spitalicească, a fost împiedicat să solicite o astfel de autorizaţie sau nu a putut aştepta răspunsul instituţiei competente de rambursarea de către această instituţie a cheltuielilor aferente îngrijirilor menţionate, deşi condiţiile unei astfel de rambursări ar fi îndeplinite. Curtea a statuat de asemenea că o astfel de reglementare nu este justificată de imperative de interes general şi, în orice caz, nu îndeplineşte cerinţa proporţionalităţii, de unde rezultă că presupune o restrângere nejustificată a liberei prestări a serviciilor.

24. În plus, Curtea a amintit, la punctul 48 din Hotărârea Elchinov, citată anterior, că, atunci când un asigurat social care a introdus o cerere de autorizare în temeiul articolului 22 alineatul (1) litera (c) din Regulamentul nr. 1408/71 a primit un refuz din partea instituţiei competente, iar caracterul nefondat al unui astfel de refuz este stabilit ulterior fie chiar de instituţia competentă, fie printr-o decizie jurisdicţională, acest asigurat are dreptul de a obţine în mod direct rambursarea de către instituţia competentă a unui cuantum echivalent cu cel care ar fi fost rambursat în mod normal dacă autorizaţia ar fi fost eliberată în mod adecvat de la început.

25. Având în vedere aceste consideraţii, Curtea a declarat în Hotărârea Elchinov, citată anterior, că articolul 49 CE şi articolul 22 din Regulamentul nr. 1408/71 se opun unei reglementări a unui stat membru interpretate în sensul că exclude, în toate cazurile, rambursarea cheltuielilor aferente îngrijirilor spitaliceşti acordate fără autorizaţie prealabilă în alt stat membru.

26. În ceea ce priveşte problema dacă îngrijirile spitaliceşti acordate în alt stat membru trebuie suportate integral sau parţial de instituţia competentă, trebuie amintit că articolul 22 alineatul (1) litera (c) punctul (i) din Regulamentul nr. 1408/71 are ca obiect conferirea unui drept la prestaţii în natură acordate pe seama acestei instituţii de instituţia de la locul de şedere, în conformitate cu dispoziţiile legislaţiei statului membru în care sunt acordate prestaţiile, ca şi cum persoana interesată ar fi afiliată la această din urmă instituţie. În ceea ce priveşte alineatul (2) al doilea paragraf al aceluiaşi articol, acesta are drept unic obiect identificarea împrejurărilor în care este exclus ca instituţia competentă să poată refuza autorizaţia solicitată în temeiul alineatului (1) litera (c) (Hotărârea Elchinov, citată anterior, punctul 39 şi jurisprudenţa citată).

27. Rezultă că îngrijirile spitaliceşti acordate în alt stat membru trebuie să fie rambursate de instituţia competentă în limita cuantumului stabilit de legislaţia acestui stat membru dacă au făcut obiectul autorizaţiei impuse de articolul 22 alineatul (1) litera (c) din Regulamentul nr. 1408/71. În situaţia în care acest cuantum este inferior celui care ar fi rezultat din aplicarea legislaţiei în vigoare în statul membru al cărui rezident este asiguratul în cazul spitalizării în acest din urmă stat, trebuie să se acorde în plus de către instituţia competentă, în temeiul articolului 49 CE, astfel cum a fost interpretat de Curte, o rambursare suplimentară corespunzătoare diferenţei dintre aceste două valori, în limita cheltuielilor efectuate în realitate (Hotărârea Elchinov, citată anterior, punctele 78 şi 81 şi jurisprudenţa citată).

28. Acelaşi cuantum este datorat de instituţia competentă atunci când un refuz de a elibera o autorizaţie prealabilă sau un refuz al rambursării, motivat numai de absenţa autorizaţiei prealabile, a cheltuielilor aferente îngrijirilor spitaliceşti acordate în alt stat membru şi achitate de asiguratul social nu este întemeiat, în special în împrejurări precum cele menţionate la punctul 23 din prezenta hotărâre (a se vedea în acest sens Hotărârea Elchinov, citată anterior, punctele 75-77).

29. În celelalte cazuri, asiguraţii sociali care beneficiază de îngrijiri spitaliceşti în alt stat membru decât statul membru de reşedinţă nu pot solicita rambursarea respectivelor cheltuieli, în temeiul articolului 49 CE, decât în limita acoperirii garantate de regimul de asigurări de să-

nătate la care sunt afiliaţi (a se vedea în acest sens Hotărârea Elchinov, citată anterior, punctul 80).

30. Din ansamblul consideraţiilor care precedă rezultă că articolul 49 CE şi articolul 22 din Regulamentul nr. 1408/71 nu se opun în principiu unei reglementări naţionale care condiţionează rambursarea integrală a cheltuielilor aferente îngrijirilor spitaliceşti acordate în alt stat membru de obţinerea unei autorizaţii prealabile, dar că aceste articole se opun în schimb unei astfel de reglementări dacă aceasta exclude, în toate cazurile, rambursarea integrală a cheltuielilor aferente unor astfel de îngrijiri acordate fără autorizaţie prealabilă.

31. În speţă, în decizia de trimitere se precizează că instanţa de prim grad de jurisdicţie a constatat că articolul 46 alineatul (2) din Ordinul 592/2008 prevede că formularul E 112 nu mai poate fi eliberat după ce persoana interesată a plătit îngrijirile primite în alt stat membru şi că, aşadar, nu se poate reţine nicio culpă a Casei de Asigurări de Sănătate Bacău ca urmare a faptului că a refuzat eliberarea acestui formular, decizia respectivă având drept consecinţă faptul că doamna Luca trebuie să plătească ea însăşi tratamentul şi nu poate să obţină decât o rambursare parţială. Guvernul român menţionează, la rândul său, că respectivul articol 46 prevede posibilitatea unei rambursări integrale a cheltuielilor aferente îngrijirilor efectuate în străinătate, chiar şi în absenţa unei autorizaţii prealabile, în caz de forţă majoră, o astfel de situaţie incluzând împrejurări de natură medicală. Guvernul român adaugă că această rambursare integrală poate avea loc şi atunci când o instanţă decide ulterior că refuzul eliberării autorizaţiei prealabile era nejustificat.

32. În această privinţă trebuie amintit că revine instanţei de trimitere sarcina de a aprecia, în raport cu indicaţiile cuprinse în prezenta hotărâre, conformitatea reglementării naţionale cu articolul 49 CE şi cu articolul 22 din Regulamentul nr. 1408/71, astfel cum au fost interpretate de Curte, şi, în cazul în care articolul 46 din Ordinul 592/2008 poate face obiectul mai multor interpretări, de a interpreta acest articol în conformitate cu dreptul Uniunii (a se vedea în acest sens Hotărârea Elchinov, citată anterior, punctul 50 şi jurisprudenţa citată).

33. În acest scop, poate fi util să se observe că eliberarea unei autorizaţii prealabile precum formularul E 112 nu pare a prezenta vreo utilitate atunci când îngrijirile spitaliceşti au fost deja acordate asiguratului social, cu excepţia, eventual, a cazului în care nu au fost încă facturate persoanei interesate sau nu au fost achitate (Hotărârea Elchinov, citată anterior, punctul 75). În schimb, astfel cum s-a arătat la punctul 28 din prezenta hotărâre, rambursarea de către instituţia competentă a cheltuielilor aferente respectivelor îngrijiri în limita cuantumului stabilit de

legislaţia statului membru în care acestea au fost acordate se impune în cazul în care refuzul rambursării motivat numai de absenţa autorizaţiei prealabile este, ţinând seama de împrejurările specifice a căror apreciere este de competenţa instanţei de trimitere, considerat de aceasta neîntemeiat.

Articolul 22 alineatul (2) al doilea paragraf din Regulamentul (CEE) nr. 1408/71 al Consiliului din 14 iunie 1971 privind aplicarea regimurilor de securitate socială în raport cu lucrătorii salariaţi, cu lucrătorii care desfăşoară activităţi independente şi cu membrii familiilor acestora care se deplasează în cadrul Comunităţii, în versiunea modificată şi actualizată prin Regulamentul (CE) nr. 118/97 al Consiliului din 2 decembrie 1996, astfel cum a fost modificat prin Regulamentul (CE) nr. 592/2008 al Parlamentului European şi al Consiliului din 17 iunie 2008, trebuie interpretat în sensul că autorizaţia solicitată conform alineatului (1) litera (c) punctul (i) al aceluiaşi articol nu poate fi refuzată atunci când tratamentul spitalicesc în cauză nu poate fi acordat în timp util în statul membru de reşedinţă al asiguratului social din cauza lipsei medicamentelor şi a materialelor medicale de primă necesitate. Această imposibilitate trebuie apreciată la nivelul ansamblului spitalelor din acest stat membru apte să acorde tratamentul respectiv şi în raport cu intervalul de timp în care acesta din urmă poate fi obţinut în timp util.

HOTĂRÂREA CURŢII (Camera a treia) din
9 octombrie 2014 ECLI:EU:C:2014:2271
pronunţată în
cauza C-268/13,
Elena Petru
împotriva
Casei Judeţene de Asigurări de Sănătate Sibiu,
Casei Naţionale de Asigurări de Sănătate,
publicată înlimba română la www.curia.eu

- extras -

Cu privire la întrebarea preliminară

Cu privire la fond

29. Prin intermediul întrebării formulate, instanţa de trimitere solicită, în esenţă, să se stabilească dacă articolul 22 alineatul (2) al doilea paragraf din Regulamentul nr. 1408/71 trebuie interpretat în sensul

că autorizaţia impusă în temeiul alineatului (1) litera (c) punctul (i) al aceluiaşi articol nu poate fi refuzată atunci când, din cauza lipsei medicamentelor şi a materialelor medicale de primă necesitate, tratamentul spitalicesc în cauză nu poate fi acordat în timp util în statul membru de reşedinţă al asiguratului social.

30 Trebuie amintit că articolul 22 alineatul (2) al doilea paragraf din Regulamentul nr. 1408/71 enunţă două condiţii a căror îndeplinire face obligatorie eliberarea de către instituţia competentă a autorizaţiei prealabile solicitate în temeiul alineatului (1) litera (c) punctul (i) al aceluiaşi articol. Prima condiţie impune ca tratamentul despre care este vorba să se numere printre prestaţiile prevăzute de legislaţia statului membru pe teritoriul căruia are reşedinţa asiguratul social. A doua condiţie impune ca tratamentul pe care acesta din urmă intenţionează să îl primească în alt stat membru decât statul al cărui rezident este să nu poată, ţinând seama de starea sa actuală de sănătate şi de evoluţia probabilă a bolii sale, să îi fie acordat în intervalul de timp necesar în mod normal pentru a obţine tratamentul despre care este vorba în statul membru al cărui rezident este (a se vedea în acest sens Hotărârea Elchinov, C-173/09, EU:C:2010:581, punctele 53 şi 54, precum şi jurisprudenţa citată).

31. În ceea ce priveşte această a doua condiţie, care este vizată de întrebarea preliminară în prezenta cauză, Curtea a statuat deja că autorizaţia solicitată nu poate fi refuzată atunci când un tratament identic sau care prezintă acelaşi grad de eficacitate nu poate fi obţinut în timp util în statul membru al cărui rezident este persoana interesată (a se vedea în acest sens Hotărârea Inizan, C-56/01, EU:C:2003:578, punctele 45 şi 60, Hotărârea Watts, C-372/04, EU:C:2006:325, punctul 61, precum şi Hotărârea Elchinov, EU:C:2010:581, punctul 65).

32. În această privinţă, Curtea a precizat că, în scopul de a aprecia dacă un tratament care prezintă acelaşi grad de eficacitate poate fi obţinut în timp util în statul membru de reşedinţă, instituţia competentă este obligată să ia în considerare toate împrejurările care caracterizează fiecare caz concret, ţinând seama în mod adecvat nu numai de situaţia medicală a pacientului la momentul la care este solicitată autorizaţia şi, dacă este cazul, de gradul de suferinţă sau de natura handicapului acestuia din urmă, care ar putea, de exemplu, să facă imposibilă sau excesiv de dificilă exercitarea unei activităţi profesionale, ci şi de antecedentele acestuia (Hotărârile Inizan, EU:C:2003:578, punctul 46, Watts, EU:C:2006:325, punctul 62, şi Elchinov, EU:C:2010:581, punctul 66).

33. Printre aceste circumstanţe pe care instituţia competentă este obligată să le ia în considerare poate fi inclusă, într-un caz concret, lipsa medicamentelor şi a materialelor medicale de primă necesitate, cum

este cea invocată în cauza principală. Astfel, după cum a arătat avocatul general la punctul 25 din concluzii, articolul 22 alineatul (2) al doilea paragraf din Regulamentul nr. 1408/71 nu face distincție cu privire la motivele pentru care o anumită prestație nu poate fi efectuată în timp util. Or, această lipsă a medicamentelor și a materialelor medicale poate în mod evident, cum este și cazul lipsei echipamentelor specifice sau a competențelor specializate, să facă imposibilă acordarea unui tratament identic sau care prezintă același grad de eficacitate în timp util în statul membru de reședință.

34. Cu toate acestea, astfel cum au subliniat guvernul român și cel al Regatului Unit, precum și Comisia Europeană, decurge din jurisprudența citată la punctul 31 din prezenta hotărâre că această imposibilitate trebuie apreciată, pe de o parte, la nivelul ansamblului spitalelor din statul membru de reședință apte să acorde tratamentul despre care este vorba și, pe de altă parte, în raport cu intervalul de timp în care acesta din urmă poate fi obținut în timp util.

35. În ceea ce privește cauza principală, guvernul român observă că doamna Petru avea dreptul să se adreseze oricărui spital din România care dispunea de echipamentul necesar pentru efectuarea intervenției de care avea nevoie. Acesta subliniază de asemenea, alături de intimatele din litigiul principal, că raportul medicului curant indica faptul că această intervenție trebuia efectuată într-un interval de timp de trei luni. Prin urmare, dacă faptele invocate de doamna Petru referitoare la lipsa medicamentelor și a materialelor medicale de primă necesitate la Institutul de Boli Cardiovasculare din Timișoara sunt dovedite, este de competența instanței de trimitere să aprecieze dacă această intervenție nu ar fi putut fi realizată în acest interval de timp într-un alt spital din România.

36. Având în vedere considerațiile care precedă, trebuie să se răspundă la întrebarea adresată că articolul 22 alineatul (2) al doilea paragraf din Regulamentul nr. 1408/71 trebuie interpretat în sensul că autorizația solicitată conform alineatului (1) litera (c) punctul (i) al aceluiași articol nu poate fi refuzată atunci când tratamentul spitalicesc în cauză nu poate fi acordat în timp util în statul membru de reședință al asiguratului social din cauza lipsei medicamentelor și a materialelor medicale de primă necesitate. Această imposibilitate trebuie apreciată la nivelul ansamblului spitalelor din acest stat membru apte să acorde tratamentul respectiv și în raport cu intervalul de timp în care acesta din urmă poate fi obținut în timp util.

Jurisprudenţă naţională

♦ ***Dreptul asiguraţilor de a beneficia de tratament medical în alt stat din Uniunea Europeană. Condiţii cumulative: tratamentul să se regăsească printre serviciile medicale prevăzute în pachetul de servicii de bază iar acest tratament să nu se poată acorda pacientului în intervalul de timp necesar în mod normal pentru obţinerea tratamentului respectiv în România, luând în considerare starea de sănătate a persoanei respective şi evoluţia probabilă a bolii***

Prin acţiunea înregistrată pe rolul Curţii de Apel Timişoara-Secţia Contencios Administrativ şi Fiscal, reclamantul TM a solicitat în contradictoriu cu pârâtele Casa Judeţeană de Asigurări de Sănătate Timiş şi Casa Naţională de Asigurări de Sănătate Bucureşti, obligarea în solidar a acestora din urmă la plata sumei de 12.548,10 euro, sau a echivalentului în lei la data plăţii, cu titlu de despăgubiri pentru prejudiciul cauzat prin neplata contravalorii serviciilor medicale de care a beneficiat în străinătate, la Spitalul General al Oraşului Viena din Austria.

În motivarea acţiunii, în esenţă, reclamantul a susţinut că urmare a diagnosticului medical a beneficiat de o intervenţie chirurgicală la Spitalul General al Oraşului Viena din Austria, totalul costurilor fiind reprezentat de suma de 12.548,10 euro.

Mai susţine că la data de 10.12.2008 a solicitat pârâtei Casa Judeţeană de Asigurări de Sănătate Timiş, cu cererea înregistrată sub nr. (...)/2008, rambursarea acestei sume,însă pârâta i-a solicitat să depună factura detaliată care să ateste contravaloarea serviciilor medicale primite în Austria, precum şi dovada achitării sumei.

În drept a invocat prevederile art. 8 alin. (1) şi urm. din Legea nr.554/2004.

Prin întâmpinarea formulată, pârâta Casa Judeţeană de Asigurări de Sănătate Timiş a solicitat , în principal, admiterea excepţiei de necompetenţă materială a instanţei de contencios administrativ şi fiscal iar, în subsidiar, respingerea acţiunii ca neîntemeiată.

În susţinerea excepţiei, pârâta a arătat că obiectul dedus judecăţii este de natură civilă întrucât, reclamantul nu a fost vătămat într-un drept al său sau într-un interes legitim, de către pârâţi, printr-un act administrativ sau prin nesoluţionarea în termen legal a unei cereri, în cauză fiind vorba despre o solicitare de rambursare a unei sume de bani, deci o acţiune în pretenţii, situaţie în care, competenţa revine Judecătoriei Timişoara - secţia civilă.

Curtea de Apel Timişoara, printr-o primă sentinţă, cu nr.413/26.11.2009, a declinat competenţa soluţionării acţiunii formulate

de reclamantul TM în contradictoriu cu pârâtele Casa de Asigurări de Sănătate Timiş şi Casa Naţională de Asigurări de Sănătate Bucureşti, în favoarea Judecătoriei Timişoara - Secţia civilă.

În motivarea soluţiei pronunţate, instanţa a indicat că obiectul dedus judecăţii este o acţiune în pretenţii, ce nu se încadrează la dispoziţiile art. 8 din Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ, situaţie în care, competenţa materială de soluţionare a cauzei revine, instanţei de drept comun, respectiv Judecătoriei Timişoara - Secţia civilă.

Prin recursul declarat de reclamantul TM Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie - Secţia Contencios Administrativ şi Fiscal, prin decizia nr.2633/19.05.2010, a admis recursul şi a dispus casarea sentinţei atacate şi trimiterea cauzei la aceeaşi instanţă iniţial sesizată pentru continuarea judecăţii.

Reînvestită cu soluţionarea cauzei, Curtea de Apel Timişoara, prin sentinţa nr. 138 pronunţată în data de 29 martie 2011, a admis numai în parte acţiunea formulată de reclamant în contradictoriu cu pârâtele Casa de Asigurări de Sănătate Timiş şi Casa Naţională de Asigurări de Sănătate Bucureşti şi, în consecinţă, a obligat pârâtele la plata către reclamant a sumei de 4.061,64 lei reprezentând contravaloarea serviciilor medicale de care a beneficiat reclamantul în străinătate.

În ceea ce priveşte excepţia lipsei calităţii procesuale pasive a pârâtei Casa Naţională de Asigurări de Sănătate Bucureşti, excepţie invocată de această pârâtă prin întâmpinare, instanţa a respins-o ca neîntemeiată, întrucât cererea reclamantului este supusă verificării şi aprobării acestei instituţii, care transmite la nivelul pârâtei C.J.A.S. Timiş situaţia centralizatoare a solicitărilor pentru aprobare de prevederi bugetare, şi numai după această procedură C.A.S. Timiş deschide necesarul de credite bugetare ce urmează să fie achitate începând cu luna următoare.

Pe fondul cauzei, instanţa a constatat că reclamantul se încadrează la dispoziţiile art. 7^1 alin. (1) şi (2) din Ordinul nr. 122/2007 pentru aprobarea Normelor metodologice privind rambursarea şi recuperarea cheltuielilor reprezentând asistenţa medicală acordată în baza documentelor internaţionale cu prevederi în domeniul sănătăţii la care România este parte.

A mai reţinut prima instanţă, că potrivit expertizei medicale efectuată în cauză, s-a stabilit fără dubii că intervenţia suferită de reclamant în Austria se putea efectua oriunde în România, în cele 6 centre mari de neurochirurgie, în aceleaşi condiţii de risc şi cu aceleaşi mijloace tehnice ca şi la Spitalul General al Oraşului Viena, astfel că nu seimpune decontarea în totalitate a sumei solicitate de către reclamant.

Împotriva acestei sentinţe, reclamantul a declarat recurs.

Invocând ca temei legal al căii de atac promovate prevederile art. 304 pct.7, 8 şi 9 Cod procedură civilă, recurentul a arătat că soluţia primei instanţe de admitere în parte a acţiunii, în sensul obligării intimatelor-pârâte numai la plata în favoarea sa a sumei de 4.061,64 lei este criticabilă, în esenţă, în considerarea următoarelor aspecte şi critici prezentate:

- instanţa de fond a interpretat greşit actele normative incidente în cauză pentru a concluziona că nu se impune decontarea în totalitate a sumelor suportate pentru intervenţia chirurgicală şi serviciile aferente, în perioada 23 octombrie 2008 – 27 octombrie 2008, realizate la Spitalul General al Oraşului Viena, în cuantum de 12.548,01 Euro;

- dispoziţiile art. 7^1 alin.1 şi 2 din Ordinul nr. 122/2007 pentru aprobarea Normelor metodologice privind rambursarea şi recuperarea cheltuielilor reprezentând asistenţa medicală acordată în baza documentelor internaţionale, au fost greşit reţinute de prima instanţă întrucât acest text de lege a fost abrogat prin Ordinul CNAS nr. 729/2009;

- prevederile art. 236 din Legea nr. 95/2006, modificată prin Legea nr. 264/2007, coroborate cu dispoziţiile art. 2 din Normele aprobate prin Ordinul CNAS nr. 729/2009 şi cu prevederile regulamentului CEE nr. 1408/1971 conduc la interpretarea conform căreia nu exista obligaţia pentru recurent de a solicita aprobarea prealabilă a casei de asigurări de sănătate pentru a primi tratament medical într-un stat membru al Uniunii Europene şi nici de a face dovada că acest tratament s-ar fi putut acorda şi în România, cum greşit a reţinut instanţa de fond;

- în fine, s-a susţinut că atâta vreme cât recurentul a suportat cheltuielile medicale aferente intervenţiei chirurgicale, în vederea respectării dreptului său la asigurarea asistenţei medicale gratuite, în calitate de asigurat în sistemul naţional de asigurări, acesta era îndreptăţit la rambursarea întregii sume achitate.

Recursul nu este fondat.

Examinând sentinţa atacată prin prisma criticilor ce i-au fost aduse, raportat la prevederile legale incidente din materia supusă verificării şi sub toate aspectele, conform art. 304^1 Cod procedură civilă, Înalta Curte reţine că nu subzistă în cauză motive de nelegalitate de natură a atrage fie casarea, fie modificarea hotărârii primei instanţe, în considerarea celor în continuare arătate.

Actele dosarului atestă că la data de 23 octombrie 2008 recurentul-reclamant diagnosticat în anul 2008 în România cu [...] şi a fost supus unei intervenţii chirurgicale la Viena, al cărei cost, incluzând serviciile suportate de acesta, s-a ridicat la suma de 12.548,1 Euro.

La data de 10 decembrie 2008, deci ulterior intervenţiei, recurentul a solicitat Casei de Asigurări de Sănătate Timiş rambursarea serviciilor

medicale, documentaţia completă cerută de autoritatea sesizată reclamantului fiind înregistrată abia la data de 24 martie 2009, sub nr. (...).

Nu este întemeiată critica recurentului vizând greşita aplicare de către prima instanţă a prevederilor legale menţionate, cu referire la Ordinul nr. 122/2007, publicat în Monitorul Oficial nr. 251 din 16 aprilie 2007 (art. 7^1) care a fost în vigoare şi ca atare aplicabil la data efectuării intervenţiei chirurgicale în străinătate şi la momentul plăţii serviciului medical de către reclamant. Acest ordin a fost abrogat de Ordinul nr. 729/2009 abia la data de 5 august 2009, deci ulterior datei la care a fost înregistrată şi solicitarea de decontare a recurentului, la autoritatea română.

Rezultă aşadar, fără îndoială, că la data acordării în favoarea recurentului a serviciului medical în străinătate, nu era în vigoare Ordinul preşedintelui CNAS nr. 729/2009, indicat prin motivele de recurs şi care a servit ca temei al criticilor formulate.

Înalta Curte reţine că nu sunt întemeiate criticile recurentului şi în condiţiile în care, în cuprinsul sentinţei atacate, raportat la dispoziţiile art. 7^1 alin.1 şi 2 din Ordinul nr. 122/2007, aplicabil în situaţia recurentului pentru argumentele deja înfăţişate, s-a reţinut motivat că suma de 4.061,64 lei, oferită cu titlu de servicii medicale rambursate de pârâtele-intimate - şi care de altfel a fost deja plătită recurentului - a fost corect calculată, conform indicilor şi a formulei de calcul prevăzute în acel text de lege.

În fine, nefondate sunt şi criticile vizând nesocotirea dreptului persoanelor asigurate de a beneficia de tratament medical în spaţiul Uniunii Europene, în temeiul formularului E 112, potrivit Regulamentului CEE nr. 1408/1971, privind aplicarea regimurilor de securitate socială salariaţilor şi familiilor acestora care se deplasează în cadrul comunităţii.

În acord cu cele înfăţişate şi de prima instanţă, Înalta Curte arată că pentru eliberarea formularului E 112, în situaţia trimiterii la tratament medical, Regulamentele europene stipulează necesitatea îndeplinirii a două condiţii cumulative:

(i) tratamentul respectiv se regăseşte printre serviciile medicale prevăzute în pachetul de servicii de bază de care beneficiază asiguraţii din sistemul de asigurări sociale de sănătate din România; şi

(ii) acest tratament nu se poate acorda pacientului în intervalul de timp necesar în mod normal pentru obţinerea tratamentului respectiv în România, luând în considerare starea de sănătate a persoanei solicitante şi evoluţia probabilă a bolii.

Referitor la prima condiţie, Legea nr. 95/2006, cu modificările şi completările ulterioare, la art. 210 alin. 1 lit. c) reglementează în mod

expres faptul că „pachetul de servicii de bază se acordă asiguraţilor şi cuprinde serviciile medicale, serviciile de îngrijire a sănătăţii, medicamentele, materialele sanitare, dispozitivele medicale şi alte servicii la care au dreptul asiguraţii şi se suportă din fond, în condiţiile contractului-cadru".

În speţa de faţă această condiţie este îndeplinită având în vedere faptul că asistenţa medicală acordată face parte din pachetul de servicii medicale de bază de care beneficiază asiguraţii din sistemul de asigurări sociale de sănătate în România.

În ceea ce priveşte însă punctul (ii) al condiţiei cumulative prevăzute în regulamentele europene, după cum bine s-a reţinut, reclamanta nu a făcut dovada că acest tratament nu se putea acorda în intervalul de timp necesar, în mod normal, pentru obţinerea tratamentului respectiv în România, luând în considerare starea de sănătate şi evoluţia probabilă a bolii. Astfel, rezultă că recurentul reclamant nu a urmat procedura stabilită de regulamentele europene, cât şi cele reglementate de către actele normative naţionale, astfel că nu poate beneficia de rambursarea integrală a unor servicii medicale acordate în alte ţări, dacă nu a epuizat toate procedurile interne administrative de rezolvare a problemei medicale.

În ceea ce priveşte prezentarea temeiurilor legale din Legea nr. 95/2006 privind reforma în domeniul sănătăţii, cu modificările şi completările ulterioare, aceste temeiuri nu au incidenţă directă în ceea ce priveşte rambursarea şi recuperarea cheltuielilor reprezentând asistenţa medicală acordată în baza documentelor internaţionale la care România este parte.

Faţă de toate cele mai sus arătate, recursul a fost respins ca nefondat. *(Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie, secţia de contencios administrativ şi fiscal, decizia nr. 889 din 21 februarie 2012, publicată www.scj.ro)*

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

♦ ***Nu poate beneficia de decontarea totală a serviciilor medicale efectuate în străinătate asiguratul care nu a avut aprobarea prealabilă a comisiei Ministerului Sănătăţii şi nu a urmat procedura legală prevăzută în vederea trimiterii în străinătate la tratament, în termenele şi potrivit condiţiilor prevăzute de reglementarea aplicabilă, respectiv după întocmirea unui dosar medical şi numai în situaţia în care intervenţia nu ar putea fi efectuată în ţară***

Asupra recursului de faţă;

Din examinarea lucrărilor din dosar, constată următoarele:

1. Circumstanţele cauzei. Soluţia primei instanţe

Prin acţiunea înregistrată iniţial pe rolul Tribunalului Bucureşti, secţia a IX-a contencios administrativ şi fiscal, reclamanţii N.A. şi N.N., în nume propriu şi în numele fiicei lor minore, A.Şt.N., au solicitat, în contradictoriu cu pârâţii C.A.S.M.B., C.N.A.S. şi M.S.P.:

1. Să se constate că minorei i s-a stabilit un diagnostic ce nu putea fi complet investigat şi tratat în România;

2. Să se constate că diagnosticul stabilit minorei putea fi complet investigat şi tratat medical (numai) în străinătate;

3. Să se constate că diagnosticul stabilit minorei trebuia investigat-tratat în regim de „forţă majoră";

4. Să se constate că, în lipsa tratamentului, minora era condamnată la un handicap grav şi iremediabil;

5. Să se constate că, în lipsa tratamentului, S.R. ar fi trebuit să suporte, pe toată durata vieţii minorei, cheltuielile alocate legal persoanelor cu handicap grav, iremediabil;

6. Să se constate că:

a) Minora era şi este deplin îndreptăţită să beneficieze legal de tratament medical în străinătate;

b) Pârâţii şi S.R. aveau obligaţia legală să suporte cheltuielile impuse de efectuarea tratamentului minorei în străinătate;

7. Să se constate că pârâţii şi S.R.:

a) au încălcat dreptul minorei de a beneficia de tratament medical în străinătate;

b) au refuzat minorei:

(i) dreptul de a i se reduce efectele handicapante ale diagnosticului ce i s-a stabilit;

(ii) dreptul de a beneficia de tratament medical în străinătate;

(iii) efectuarea tratamentului medical în străinătate:

c) au acceptat atât dreptul la tratament în străinătate cât şi efectuarea tratamentului în străinătate numai după efectuarea implantului, după demersurile insistente ale reclamanţilor;

d) au înţeles să compenseze numai o parte din costul tratamentului medical efectuat de minoră în străinătate;

e) au refuzat să suporte integral costurile tratamentului efectuat minorei în străinătate, respectiv au refuzat suportarea costului dispozitivului implantat.

De asemenea, reclamanţii au solicitat să se dispună obligarea pârâţilor, în solidar, la suportarea contravalorii investigaţiilor medicale prealabile şi a dispozitivului implantat şi la achitarea sumei de 29.240,61 euro, în echivalent lei la cursul de schimb de la data plăţii, să se constate că minora are nevoie de finalizarea tratamentului efectuat, printr-un nou tratament, simetric, în străinătate, şi astfel să se dispună obligarea pârâţilor, în solidar, la suportarea cheltuielilor necesare efectuării acestui nou tratament în străinătate, precum şi la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de soluţionarea cauzei.

În motivarea acţiunii, reclamanţii au arătat că, la vârsta de 11 luni, fiicei lor, A.Şt.N., i s-a stabilit diagnosticul de neuropatie auditivă, că au solicitat pârâţilor constatarea necesităţii, în regim de forţă majoră, de a trata minora în străinătate prin efectuarea unui implant cohlear şi de suporta, în sistemul şi reglementările naţionale de sănătate, cheltuielile necesare efectuării tratamentului, intervenţiei în străinătate, respectiv contravaloarea investigaţiilor medicale prealabile, a aparatului recomandat pentru diagnosticul de neuropatie auditivă, a intervenţiei chirurgicale şi a spitalizării, cererile lor fiind însă respinse.

În aceste condiţii, reclamanţii au fost nevoiţi să efectueze investigaţiile medicale prealabile şi implantul cohlear necesar minorei pe spezele lor, costul total al acestora fiind de 29.240,61 euro, cu efecte spectaculoase, permiţând începerea educării logopedice.

Reclamanţii au mai arătat că, după efectuarea intervenţiei a fost făcut public formularul E 112, fapt ce i-a determinat să revină la pârâţi cu memorii şi documentaţii medicale pentru obţinerea contravalorii cheltuielilor suportate cu implantul cohlear, însă, după lungi şi controversate demersuri, pârâta C.A.S.M.B. le-a achitat doar contravaloarea „serviciilor medicale" calculată, conform legislaţiei din România, refuzând să suporte şi contravaloarea investigaţiilor prealabile şi a dispozitivului medical implantat.

Reclamanţii au susţinut că se impune obligarea pârâţilor, pe cale judecătorească, la suportarea cheltuielilor aferente celui de-al doilea implant cohlear (dispozitiv, intervenţie chirurgicală şi spitalizare) cu

aceeaşi tehnică medical-chirurgicală, efectuată tot de prof. dr. W.D.B. în clinica din Austria, în care acesta operează, cu dispozitivul stabilit de medicul evaluator, prof. dr. W.D.B., conform evaluării sale, compatibilităţii neurologice şi tehnice cu minora şi cu primul dispozitiv implantat, efectele primului implant fiind deosebite.

1.1. Prin Sentinţa civilă nr. 2993 din 07 noiembrie 2008, pronunţată de Tribunalul Bucureşti, secţia a IX-a contencios administrativ şi fiscal, s-a admis excepţia de necompetenţă materială a instanţei şi s-a dispus declinarea competenţei de soluţionare a cauzei în favoarea Curţii de Apel Bucureşti, în temeiul dispoziţiilor art. 10 din Legea nr. 554/2004, având în vedere că, în speţă, se solicită cenzurarea refuzului nejustificat de soluţionare a cererilor adresate de reclamanţi unor autorităţi publice centrale.

La data de 12 februarie 2009, reclamanţii au formulat o completare la acţiune, arătând că înţeleg să cheme în judecată, în calitate de pârâţi, şi I.F.C.F. O.R.L. Prof. dr. – D.H., precum şi pe managerul Institutului, doamna G.P., faţă de împrejurarea că aceştia au refuzat să îndeplinească obligaţiile legale ce le revin, împiedicându-i să demareze procedura administrativă pentru efectuarea celui de-al doilea implant cohlear minorei A.N.

La data de 16 februarie 2009, reclamanţii şi-au precizat acţiunea, arătând că cererile de la pct. 1 - 7 sunt solicitări de natură factuală, ce permit identificarea contextului şi determină cadrul juridic pentru cererile formulate la pct. 8, 9 şi 10, că toţi pârâţii au calitate procesuală pasivă, întrucât au, fiecare şi împreună, atribuţii legal stabilite în domeniul sănătăţii publice, al politicilor de sănătate publică, al sănătăţii minorilor şi al persoanelor cu handicap, al tratamentului neuropatiei auditive şi al tratamentelor medicale efectuabile sau efectuate în străinătate, iar fiecare şi împreună au refuzat minorei A.N. dreptul la tratament medical, la combaterea handicapului şi la dezvoltarea normală.

La data de 15 februarie 2010, reclamanţii au formulat o nouă precizare la acţiune, astfel:

1. Capătul de cerere ce vizează îndeplinirea procedurilor şi emiterea actelor administrative necesare decontării sumei de 29.240,61 Euro, în echivalent lei, reprezentând: cost spitalizare, cost dispozitiv medical ([...]), pentru intervenţia chirurgicală, implantul cohlear efectuat la data de 02 august 2007, se menţine doar asupra costului dispozitivului medical refuzat la decontare, respectiv suma de 21.806,44 euro, faţă de împrejurarea că în luna iunie 2008 reclamanţilor li s-a decontat suma de 2.761,25 RON reprezentând costuri spitalizare, servicii medicale. Acest

capăt de cerere este formulat împotriva pârâților C.A.S.M.B., C.N.A.S. și M.S, în nume propriu și în numele S.R;

2. Capătul de cerere privind decontarea cheltuielilor necesare efectuării celui de-al doilea tratament, implant cohlear se menține pentru suma de 22.342,85 euro reprezentând costul dispozitivului medical și al anexelor, refuzat la decontare, având în vedere că în luna decembrie 2009 s-a decontat suma de 3.663,30 RON reprezentând costuri spitalizare, servicii medicale pentru intervenția chirurgicală, implantul cohlear efectuat la data de 03 iunie 2009, în valoare totală de 27.426,53 euro.

Au arătat reclamanții că acest capăt de cerere este formulat împotriva tuturor pârâților, deoarece:

(i) au împiedicat, refuzat îndeplinirea procedurilor și emiterea actelor administrative legal prevăzute pentru procedura formularului E 112, necesare intervenției chirurgicale - implantul cohlear ce trebuia efectuat la cea de-a doua ureche;

(ii) au împiedicat, refuzat efectuarea intervenției chirurgicale, implantului cohlear la cea de-a doua ureche în regimul legal prevăzut de procedura formularului E 112;

(iii) au determinat pierderea programării (luna februarie 2009) intervenției chirurgicale, implantului cohlear în sistemul legal prevăzut prin procedura formularului E112;

(iv) au determinat, impus programarea și efectuarea intervenției chirurgicale, implantului cohlear pe spezele reclamanților.

1.2. Prin sentința civilă nr. 1486 din 24 martie 2010, Curtea de Apel București, secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, a respins acțiunea reclamanților, completată și precizată, ca neîntemeiată.

1.2.1. Pentru a hotărî astfel, prima instanță a reținut că prin cererea înregistrată la M.S.P. sub nr. 20289 din 23 martie 2007, reclamanta N.A. a solicitat repartizarea unui implant cohlear (de tip PULSAR cu OPUS 2), din cadrul programului derulat la nivel de minister, pentru fiica sa minoră, A.Șt.N., cu precizarea că operația chirurgicală de implant va fi efectuată la Viena.

Răspunsul M.S.P. a fost comunicat reclamantei prin Adresa M.S.P. nr. 20289 din 17 aprilie 2007, în care s-a menționat că, în Anexa nr. 2 la Ordinul M.S.P. nr. 570/116/2007 la Subprogramul 1.2 privind bolile netransmisibile, la Obiectivul 3: „Prevenirea și diagnosticarea precoce în bolile neurologice", este prevăzută și reabilitarea auditivă prin implant cohlear și proteze auditive B.A.H.A.

De asemenea, s-a precizat că, în conformitate cu Ordinul M.S.P. nr. 50/2004, trimiterea la tratament în străinătate este posibilă numai în cazul în care tratamentul nu se poate efectua în țară, fiind enumerate

cele 5 unităţi sanitare din România în care poate fi efectuată intervenţia chirurgicală.

Examinând cadrul legal incident, în speţă art. 1 alin. (2) din O.G. nr. 28/2003 privind trimiterea bolnavilor pentru tratament în străinătate, aprobată prin Legea nr. 119/2003 şi O.M.S. nr. 50/2004, instanţa de fond a apreciat că refuzul exprimat de M.S.P. nu este un refuz nejustificat, în accepţiunea art. 2 alin. (1) lit. i) din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004, în condiţiile în care reclamanţii nu au urmat procedura prevăzută de O.G. nr. 28/2003 şi O.M.S. nr. 50/2004, nu a existat aprobarea prealabilă a comisiei M.S., iar intervenţia chirurgicală putea fi efectuată în România, la una dintre unităţile sanitare prevăzute în Adresa M.S.P. nr. 20289 din 17 aprilie 2007.

1.2.2. A mai reţinut prima instanţă că solicitările reclamanţilor adresate C.N.A.S. privesc decontarea cheltuielilor efectuate la clinica din Viena, unde minora a suportat o intervenţie chirurgicală (implant cohlear), în data de 2 august 2007, conform cererii adresate acesteia şi înregistrate sub nr. (...)/2008. Răspunsul a fost comunicat de C.N.A.S. prin Adresa nr. (...)/2008, în care s-au precizat condiţiile ce trebuie îndeplinite în cazul utilizării formularului E 112, precum şi procedura de urmat în situaţia în care un asigurat se deplasează într-un stat membru al U.E. cu scopul de a primi tratament medical, fără aprobare prealabilă a casei de asigurări de sănătate unde este luat în evidenţă.

În acest sens, reclamanţii au fost îndrumaţi, să depună o solicitare scrisă la C.A.S.M.B., însoţită de toate documentele care justifică din punct de vedere medical necesitatea efectuării implantului cohlear în condiţii de urgenţă, în străinătate.

Instanţa de fond a apreciat că nici în această situaţie nu se poate reţine existenţa unui refuz nejustificat de soluţionare a cererii reclamanţilor, în sensul art. 2 alin. (1) lit. i) din Legea nr. 554/2004, competenţa de eliberare a formularului E 112 aparţinând C.A.S.M.B.

1.2.3. Examinând adresa de răspuns nr. [...] din 14 ianuarie 2008, emisă de pârâta C.A.S.M.B., prima instanţă a concluzionat că nici refuzul acesteia nu reprezintă un refuz nejustificat în accepţiunea art. 2 alin. (1) lit. i) din Legea nr. 554/2004, în condiţiile în care cererea reclamanţilor nu se încadrează în prevederile Protocolului C.N.A.S. nr. (...)/2007 potrivit cărora tratamentul pentru care se solicită eliberarea formularului E 112 trebuie să se „regăsească printre serviciile medicale prevăzute în pachetul de servicii de bază de care beneficiază asiguraţii din sistemul de asigurări de sănătate din România"din care pachet implantul cohlear nu face parte, potrivit Ordinului M.S.P. nr. 570/2007.

Curtea a apreciat ca justificată şi poziţia acestei pârâte faţă de decontarea cheltuielilor de implant cohlear (intervenţie medicală şi dispozitivul medical implantat), atât în cazul primei, cât şi în cazul celei de-a doua intervenţii, fiind rambursată reclamanţilor doar contravaloarea serviciilor medicale la nivelul tarifelor din România, în considerarea prevederilor Ordinului C.N.A.S. nr. 87/2008 (M. Of. nr. 109/12.02.2008), faţă de dispoziţiile art. 7^1 alin. (1), (2) şi (3) din Ordinul C.N.A.S. nr. 87/2008 şi O.M.S. nr. 570/116/2006.

1.2.4. Acţiunea promovată de reclamanţi în contradictoriu cu pârâţii I.F.C.F. O.R.L. Prof. Dr. – D.H. şi d-na G.P., în calitate de manager al Institutului (la data formulării cererii), a fost apreciată de Curte ca neîntemeiată, având în vedere că Raportul medicului curant al pacientului care solicită formularul E 112, înregistrat la Institut sub nr. (...)/2008, a fost semnat pentru conformitate de şeful de secţie şi pentru avizare de managerul Institutului, d-na G.P., iar reclamanţii nu s-au mai prezentat pentru ridicarea originalului acestuia, deşi au fost înştiinţaţi de M.S. în acest sens, prin Adresa nr. (...)/2009, anterior sesizării instanţei cu această cerere (12 februarie 2009).

A mai arătat instanţa de fond că în sarcina celor doi pârâţi nu poate fi instituită obligaţia de plată a cheltuielilor efectuate de reclamanţi, în solidar cu celelalte autorităţi chemate în judecată, deoarece nu au atribuţii legale privitoare la decontarea costului serviciilor medicale, singura autoritate competentă să analizeze îndeplinirea condiţiilor legale şi să aprobe operaţiunile de decontare a contravalorii serviciilor medicale fiind pârâta C.A.S.M.B.

Curtea de Apel a respins, ca neîntemeiate, excepţiile netimbrării acţiunii, excepţia inadmisibilităţii şi excepţia lipsei calităţii procesuale pasive a M.S.P., excepţia lipsei calităţii procesuale pasive a pârâtei C.N.A.S., excepţia lipsei de interes şi excepţia lipsei calităţii procesuale pasive a pârâtului I.F.C.F. O.R.L. Prof. Dr. – D.H., arătând că admisibilitatea acţiunii în contencios administrativ formulată de reclamanţi este justificată de dispoziţiile art. 1 alin. (1), art. 2 alin. (2) şi art. 8 alin. (1) din Legea nr. 554/2004.

S-a mai reţinut că reclamanţii au interes în analizarea, de către instanţă, a existenţei refuzului nejustificat, că legitimarea procesuală pasivă a pârâtului M.S.P. este determinată, pe de o parte, de faptul că se invocă refuzul nejustificat al acestei autorităţi de soluţionare a cererilor reclamanţilor, iar pe de altă parte, de faptul că implantul cohlear este finanţat de la bugetul de stat, gestionat de M.S.P., că acţiunea reclamanţilor vizează şi refuzul pârâtei C.N.A.S. de soluţionare a cererii nr. (...)/2008, şi că, prin acţiune, a fost invocat refuzul pârâţilor I.F.C.F. O.R.L. Prof. Dr.

D.H. şi G.P. de îndeplinire a obligaţiilor ce le revin legate de semnarea şi avizarea Raportului medicului curant al pacientului care solicită formularul E 112, pct. 9 şi 10.

2. Motivele de recurs înfăţişate de recurenţii-reclamanţi

Împotriva acestei sentinţe au formulat recurs, în termenul legal, reclamanţii N.A. şi N.N., criticând-o pentru nelegalitate şi netemeinicie.

Invocând în drept motivele de nelegalitate prevăzute de art. 304 pct. 7, 8 şi 9 C. proc. civ., recurenţii, în esenţă, au formulat următoarele critici:

- greşit a reţinut prima instanţă că operaţia putea fi efectuată în România, în condiţiile în care, în cauză, s-a demonstrat că în anul 2007 astfel de operaţii nu se efectuau din cauze medicale, expres arătate;
- motivarea instanţei de fond este contradictorie în ceea ce priveşte decontarea contravalorii serviciilor medicale şi respectiv decontarea dispozitivului implantat;
- este incorectă afirmaţia în sensul că reclamanţii nu s-au prezentat la pârâtul I.F.C.F. O.R.L. Prof. Dr. D.H. pentru ridicarea raportului medical emis de medicul curant, câtă vreme probele dosarului atestă refuzul de semnare al acestuia;
- instanţa de fond a ignorat faptul că reclamanţii nu au solicitat eliberarea formularului E 112 şi că au solicitat decontarea cheltuielilor efectuate cu operaţia deja realizată;
- greşit s-a reţinut că în baza art. 20 lit. c) din Legea nr. 95/2006 s-ar defini „pachetul medical de bază" şi că în acesta nu figurează şi dispozitive medicale;
- instanţa a ignorat practica judiciară în materie, după cum eronat a apreciat că şi s-ar fi oferit un dispozitiv medical, care însă a fost refuzat.

3. Apărările formulate de intimaţii-pârâţi

Atât C.A.S.M.B. cât şi C.N.A.S. şi M.S. au formulat întâmpinări faţă de motivele de recurs ale recurenţilor – reclamanţi, solicitând respingerea recursului declarat ca nefondat, cu consecinţa menţinerii hotărârii pronunţate de instanţa de fond, apreciată ca fiind legală şi temeinică.

Intimaţii – pârâţi au dezvoltat în scris motivele pentru care au apreciat că prima instanţă a pronunţat o hotărâre corectă în care legea a fost interpretată corespunzător, susţinând de altfel şi că recursul reclamanţilor nu este motivat în fapt şi în drept, ci se rezumă la simple afirmaţii nesusţinute probator.

4. Soluţia şi considerentele instanţei de recurs

Recursul este nefondat.

Examinând sentința atacată prin prisma criticilor ce i-au fost aduse, a prevederilor legale incidente din materia supusă verificării, incluzând art. 304[1] C. proc. civ., raportat și la apărările intimaților – pârâți, Înalta Curte constată că niciunul din motivele de recurs înfățișate nu poate fi primit, în considerarea celor în continuare prezentate.

Printr-un prim motiv de recurs întemeiat pe prevederile art. 304 pct. 7 C. proc. civ., recurenții, în contextul reluării parțiale a situației de fapt, au susținut că hotărârea atacată cuprinde în mod evident considerente contradictorii, cu referire specială la modalitatea de interpretare a definiției legale privind „pachetul medical de bază și în contextul factual referitor la ridicarea raportului medical de la I.F.C.F. O.R.L. Prof. dr. D.H.

Potrivit art. 304 pct. 7 C. proc. civ., modificarea unei hotărâri ar putea fi solicitată dacă există contradicție între considerente și dispozitiv, în sensul că dintr-o parte a hotărârii rezultă că acțiunea este întemeiată iar din altă parte, că nu este întemeiată, astfel că nu se poate ști ce anume a decis instanța, sau dacă există contradicție între considerentele hotărârii în același sens arătat. Același motiv de recurs poate fi incident în măsura în care lipsește motivarea soluției sau aceasta este superficială și cuprinde considerente care nu legătură cu cauza.

Nici una dintre ipotezele sus enunțate nu se regăsește în prezenta cauză. Examinarea considerentelor hotărârii recurate, succint prezentate de altfel și în expunerea rezumativă a sentinței, de mai sus, atestă că judecătorul fondului a analizat în detaliu probatoriul administrat și și-a motivat soluția adoptată atât față de fiecare autoritate în parte cât și raportat la prevederile legale aplicabile.

Astfel, Înalta Curte apreciază că în mod legal și pe baza unor argumente cuprinzătoare și coerente, instanța de fond a concluzionat că în situația concretă a reclamanților nu este vorba de un refuz nejustificat din partea intimaților – pârâți, incluzând M.S., în sensul Legii nr. 554/2004, republicată, raportat la prevederile O.G. nr. 28/2003 și ale Ordinului nr. 50/2004 privind metodologia de trimitere a unor categorii de bolnavi pentru tratamente în străinătate, de soluționare a cererilor formulate de recurenții – reclamanți, mai cu seamă că acestea au fost examinate în contextul procedurilor speciale privind eliberarea formularului E 112 și a condițiilor în care se poate beneficia de anumite servicii medicale din F.N.U.A.S.

Raportat la considerentele din cuprinsul hotărârii atacate, Înalta Curte reține că nu este incident motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 7 C. proc. civ., mai cu seamă că apreciază, în acord cu cele stabilite și de judecătorul fondului, că probatoriul administrat demonstrează că **recurenții nu au urmat procedura legală prevăzută în vederea trimiterii**

în străinătate la tratament a fiicei lor, în termenele şi potrivit condiţiilor stipulate în Ordinul 50/2004, respectiv după întocmirea unui dosar medical şi numai în situaţia în care intervenţia nu ar putea fi efectuată în ţară.

Contrar celor susţinute prin motivele de recurs, considerentele hotărârii indică cu claritate motivele şi temeiul legal pentru care recurenţii nu au putut beneficia de decontarea totală a serviciilor medicale efectuate în străinătate, arătând condiţiile în care nici finanţarea retroactivă a tratamentelor efectuate în străinătate de către bolnavii care nu au avut aprobarea prealabilă a comisiei Ministerului Sănătăţii, nu este posibilă (art. 10 din Ordinul nr. 50/2004).

Nu atrage incidenţa motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 7 C. proc. civ., eroarea cuprinsă într-unul din paragrafele considerentelor hotărârii, în ceea ce priveşte indicarea textului de lege ce reglementează „pachetul de servicii medicale de bază", menţionat dintr-o simplă eroare de tehnoredactare, ca fiind „art. 20" din Legea nr. 95/2006, în loc de art. 210 alin. (1) lit. c) din acelaşi act normativ, în condiţiile în care instanţa de fond a examinat şi interpretat corect prevederea citată, concluzionând că în cauză implantul cohlear nu face parte din pachetul de servicii medicale de bază de care beneficiază asiguraţii din sistemul de asigurări sociale de sănătate ci este finanţat de la bugetul de stat, gestionat de M.S.

În aceste condiţii, în mod legal intimata C.N.A.S. nu a putut proceda la decontarea cheltuielilor ocazionate de implantarea cohleară a fiicei recurenţilor, în baza formularului E 112.

Nici criticile recurenţilor circumscrise motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 8 C. proc. civ., nu pot fi primite întrucât nu se poate reţine că instanţa de fond ar fi interpretat greşit actul juridic dedus judecăţii.

Jurisprudenţa în această materie a statuat că recurenţii invocând un astfel de motiv de nelegalitate trebuie să arate în motivarea căii de atac în ce constă schimbarea naturii sau înţelesului actului juridic, simplele afirmaţii în acest sens, cum este şi cazul recursului de faţă, nefiind suficiente.

Instanţa de fond a examinat corespunzător pretenţiile şi solicitările reclamanţilor – recurenţi, în limitele investirii sale în procedura specială a Legii nr. 554/2004, pronunţându-se motivat pe fiecare capăt de cerere, astfel cum au fost acestea precizate succesiv, astfel că nu este incident motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 8 C. proc. civ.

În fine, nefondate sunt şi criticile vizând greşita aplicare şi interpretarea legii prin prisma motivului de modificare prevăzut de ar. 304 pct. 9 C. proc. civ. ca şi toate celelalte susţineri, grupate generic sub incidenţa art. 304^1 C. proc. civ.

În completarea argumentelor deja înfăţişate ce demonstrează temeinicia hotărârii atacate ca şi a celor referitoare la modalitatea de interpretare de către prima instanţă a prevederilor art. 210 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 95/2006 în ceea ce priveşte conţinutul şi semnificaţia „pachetului medical de bază", Înalta Curte reţine că susţinerile recurenţilor nu sunt întemeiate, date fiind prevederile legale în vigoare în anul 2007, când implantul cohlear nu făcea parte din pachetul de servicii medicale de bază din sistemul de asigurări de sănătate din România, costul implantului ca dispozitiv fiind finanţat din veniturile gestionate de M.S. conform Ordinului M.S.P./C.N.S.A.S. /570/116/2007, neputând fi decontat astfel de C.A.S.M.B. De altfel, în cuprinsul hotărârii au fost în detaliu analizate adresele de răspuns primite de recurenţii – reclamanţi de la autorităţile pârâte, în care s-a făcut referire la incidenţa prevederilor legale aplicabile şi pe baza cărora instanţa de fond a reţinut că refuzul exprimat de autorităţi de soluţionarea cererilor primite de la reclamanţi, nu este un refuz nejustificat în accepţiunea art. 2 alin. (1) lit. i) din Legea nr. 554/2004.

Actele dosarului atestă totodată că investigaţiile medicale ale minorei, fiica recurenţilor, efectuate imediat după naştere, la Institutul O.R.L. Prof. dr. D.H. au evidenţiat că s-a oferit părinţilor minorei posibilitatea ca aceasta să fie implantată cohlear în ţară, însă recurenţii au refuzat o astfel de variantă, optând pentru efectuarea intervenţiei chirurgicale în străinătate.

În concluzie, apreciind în raport de toate cele mai sus arătate că hotărârea instanţei de fond a fost pronunţată cu corecta aplicare a legii, soluţia adoptată fiind pertinent şi amplu motivată, Înalta Curte, în temeiul art. 312 C. proc. civ., va constat că recursul de faţă este nefondat şi urmează a fi respins ca atare, nefiind incident nici unul din motivele de recurs prevăzut de art. 304 pct. 7, 8, 9 cu referire la art. 304[1] C. proc. civ. *(Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie, secţia de contencios administrativ şi fiscal, decizia nr. 1675 din 22 martie 2011, publicată www.scj.ro)*

BCU IAŞI

♦ ***Decontarea cheltuielilor medicale efectuate în străinătate. Existenţa recomandării comisiei de specialitate. Inexistenţa aprobării Comisiei din cadrul Ministerului Sănătăţii. Inaplicabilitatea procedurii aprobării tacite reglementate de O.U.G. nr. 27/2003***

Asupra recursului de faţă;

Din examinarea lucrărilor din dosar, constată următoarele:

Prima instanţă cererea de chemare în judecată

Prin acţiunea în contencios administrativ formulată de reclamantul C.C.N., în nume propriu şi în calitate de reprezentant legal al fiilor C.P. şi C.B. în contradictoriu cu pârâţii Ministerul Sănătăţii şi Direcţia de Sănătate Publică a Judeţului Cluj s-a solicitat să se dispună:

1. Anularea adresei din 20 septembrie 2011 emisă de Ministerul Sănătăţii – Serviciul pentru programe de sănătate privind soluţionarea plângerii administrative din 29 august 2011, precum şi anularea adresei din 26 iulie 2011 Direcţia de Sănătate Publică a Judeţului Cluj - Serviciul pentru programe de sănătate privind refuzul de finanţare a costului tratamentului efectuat de defuncta sa soţie C.E. la Spitalul Universitar H., Ierusalim, Israel şi a transportului, în sumă de 114.435 euro.

2. Recunoaşterea dreptului de finanţare a transportului şi a costului tratamentului efectuat de soţia sa, defuncta C.E., în străinătate (Spitalul Universitar H. din Ierusalim) obiect al Dosarului nr. [...] din 22 martie 2011 al Ministerului Sănătăţii şi pe cale de consecinţă repararea integrală pagubei cauzate de prin achitarea de către Ministerul Sănătăţii şi Direcţia de Sănătate Publică a Judeţului Cluj a sumei de 114.435 euro către reclamant, în calitate de succesor în drepturi a soţiei sale defuncta C.E. şi reprezentant legal al fiilor săi C.P. (7 ani) şi C.B. (3 ani).

În motivarea cererii, a arătat că la data de 26 ianuarie 2011, soţia sa, defuncta C.E. (care avea diagnosticul de [...]) s-a adresat Direcţiei de Sănătate Publică a Judeţului Cluj solicitând aprobarea finanţării tratamentului de transplant mădular şi decontarea cheltuielilor aferente transplantului.

Prin adresa din 27 ianuarie 2011 Direcţia de Sănătate Publică a Judeţului Cluj a transmis către Direcţia de Sănătate Publică a Judeţului Mureş şi Comisiei teritoriale pentru trimitere la tratament în străinătate specialitatea hematologie şi transplant mădular centrul universitar Târgu Mureş rugămintea de analiza cazul soţiei sale şi de a completa procesele-verbale, conform Ordinului Ministerului Sănătăţii nr. 50/2004.

La data de 11 februarie 2011 a fost încheiat procesul verbal medical pentru trimiterea în străinătate care recomanda efectuarea tratamentului

în străinătate, constata urgenta medicală (având în vedere evoluţia bolii şi vârsta tânără a soţiei sale).

Prin adresa din 14 februarie 2011 Direcţia de Sănătate Publică a Judeţului Mureş a solicitat Direcţiei de Sănătate Publică a Judeţului Cluj începerea demersurilor necesare efectuării tratamentului în străinătate.

Prin adresa din 15 martie 2011 Direcţia de Sănătate Publică a Judeţului Cluj a solicitat analizarea în regim de urgentă a dosarului al soţiei reclamantului, C.E., în vârstă de 33 ani în vederea efectuării transplantului allogen de la donator H.L.A. compatibil neînrudit, la Spitalul Universitar H. Israel.

Văzând că nu a obţinut un răspuns scris din partea instituţiilor abilitate deşi trecuseră termenul legal de 30 de zile (într-un astfel de caz fiind importante secundele) şi că deja datorită aşteptării răspunsului de la pârâte starea de sănătate a soţiei s-a înrăutăţit extrem de mult, fiind într-o situaţie disperată a luat hotărârea de a împrumuta pe termen scurt banii necesari efectuării transplantului allogen de la donator H.L.A. compatibil neînrudit, la Spitalul Universitar H. Israel de la cunoştinţe, urmând să îi restitui ulterior, din finanţarea la care soţia sa are dreptul.

Refuzul nejustificat al Ministerului Sănătăţii de a deconta transportul şi tratamentul efectuat în străinătate de defuncta sa soţie, îi prejudiciază în mod grav interesele, afectându-i în mod serios sursele de existentă ale sale şi ale copiilor săi, fiind în pericol de a pierde şi locuinţa.

A susţinut reclamantul C.N. că situaţia soţiei sale se încadrează în dispoziţiile art. 7 alin. (3) din Ordinului Ministerului Sănătăţii nr. 50/2004, textul de lege care nu prevede obligativitatea obţinerii unei aprobări prealabile, fiind o excepţie de la dispoziţiile art. 10 alin. (1) din Ordinului Ministerului Sănătăţii nr. 50/2004, caz în care aprobarea poate fi şi ulterioară.

Comisia de specialitate din Ministerul Sănătăţii, fiind obligată să aprobe, în caz de urgenţă, tratamentul în străinătate, pe baza şi în conformitate cu solicitările şi rezultate medicale constatate de Direcţia de Sănătate Publică a Judeţului Mureş, Comisiei teritoriale pentru trimitere la tratament în străinătate specialitatea hematologie şi transplant mădular centrul universitar Târgu Mureş şi Direcţia de Sănătate Publică a Judeţului Cluj, aşa cum rezultă din procesul verbal şi adresele arătate mai sus.

A apreciat că şi în situaţia în care soţia sa nu s-ar fi încadrat în dispoziţiile art. 7 alin. (3) din Ordinului Ministerului Sănătăţii nr. 50/2004, finanţarea ar trebui acordată, întrucât în cauză sunt aplicabile şi dispoziţiile art. 6 alin. (1) şi (2) din O.U.G. nr. 27/2003 privind procedura aprobării tacite.

Întâmpinările formulate în cauză

Pârâtul Ministerul Sănătăţii a formulat întâmpinare prin care a solicitat respingerea cererii ca nefondată, iar pârâta Direcţia de Sănătate Publică a Judeţului Cluj a formulat întâmpinare prin care a solicitat respingerea acţiunii.

Sentinţa şi considerentele primei instanţe

Prin sentinţa nr. 324 din 26 aprilie 2012 pronunţată de Curtea de Apel Cluj a fost respinsă cererea reclamantului C.C.N., în nume propriu şi în calitate de reprezentant legal al minorilor C.P. şi C.B., în contradictoriu cu pârâţii Ministerul Sănătăţii şi Direcţia de Sănătate Publică a Judeţului Cluj.

Pentru a pronunţa această sentinţă prima instanţă a reţinut că în ceea ce priveşte O.U.G. nr. 27/2003, potrivit dispoziţiilor art. 6 din acest act normativ, autorizaţia se consideră acordată sau, după caz, reînnoită, dacă autoritatea administraţiei publice nu răspunde solicitantului în termenul prevăzut de lege pentru emiterea sau reînnoirea respectivei autorizaţii, iar potrivit art. 3 alin. (1) lit. a), prin autorizaţie se înţelege actul administrativ emis de autorităţile administraţiei publice competente prin care se permite solicitantului desfăşurarea unei anumite activităţi, prestarea unui serviciu sau exercitarea unei profesii; noţiunea de autorizaţie include şi avizele, licenţele, permisele, aprobările sau alte asemenea operaţiuni administrative prealabile sau ulterioare autorizării.

Or, rezultă din dispoziţiile legale enunţate anterior că O.U.G. nr. 27/2003 se aplică doar în cazul desfăşurării unei activităţi, prestării unui serviciu sau exercitării unor profesii, nu şi în cazul în care se solicită autorităţii acordarea unei finanţări, o astfel de interpretare excedând cadrului legal.

Referitor la aplicabilitatea în speţă a dispoziţiilor art. 7 alin. (3) din Ordinului Ministerului Sănătăţii nr. 50/2004, Curtea de Apel a constatat că, în cazul unor urgenţe medicale, pe baza recomandărilor comisiilor de specialitate teritoriale şi a aprobării comisiei din cadrul Ministerului Sănătăţii, pacientul poate efectua tratamentul recomandat în străinătate, cu suportarea cheltuielilor de către acesta, inclusiv costul transportului sau al însoţitorului, dacă este cazul, urmând ca în termen de 3 zile de la întoarcerea în ţară, pe baza documentelor justificative, să solicite direcţiei de sănătate publică decontarea cheltuielilor prevăzute la art. 6 alin. (2).

Prima instanţă a considerat că în speţă primele două condiţii erau îndeplinite, însă aprobarea Comisiei din Ministerul Sănătăţii nu exista în momentul în care C.E. a plecat în Israel pentru efectuarea tratamentului medical.

Prin urmare, deşi erau aplicabile aceste dispoziţii legale, Curtea de Apel a constatat că nu au fost îndeplinite toate condiţiile impuse de acest

text de lege, astfel încât reclamantul nu poate beneficia de decontarea acestor cheltuieli.

De altfel, refuzul autorităţilor de a acorda finanţarea este justificat şi prin prisma dispoziţiilor art. 10 din acelaşi ordin, care interzic finanţarea retroactivă a tratamentelor efectuate în străinătate de către bolnavi care nu au avut aprobarea prealabilă a Comisiei Ministerului Sănătăţii, prevăzută la art. 5, aprobare care este, însă, prevăzută şi la art. 7 alin. (3).

Instanţa de recurs

Împotriva acestei sentinţe a declarat recurs recurentul-reclamant C.C.N., în nume propriu şi în calitate de reprezentant legal al copiilor săi C.P. şi C.B.

Motivele de recurs

În motivele de recurs s-a susţinut că, potrivit art. 7 alin. (3) din Ordinului Ministerului Sănătăţii nr. 50/2004, avea dreptul la decontarea cheltuielilor medicale, întrucât exista recomandarea comisiei de specialitate teritorială care a constatat urgenţa medicală şi a recomandat efectuarea tratamentului în străinătate, iar în baza O.U.G. nr. 27/2003, ca efect al aprobării tacite, exista şi aprobarea Comisiei din cadrul Ministerului Sănătăţii.

A precizat că procedura aprobării tacite se aplică în cazul tuturor autorizaţiilor emise de autorităţile administraţiei publice, excepţiile fiind reglementate în mod expres în cuprinsul art. 2 din O.U.G. nr. 27/2003, iar aprobările Ministerului Sănătăţii nu fac obiectul acestor excepţii.

Analiza motivelor de recurs

Înalta Curte, examinând motivele de recurs, legislaţia aplicabilă şi situaţia de fapt, constată că recursul este nefondat, potrivit considerentelor prezentei decizii.

Situaţia de fapt

Soţia reclamantului a fost diagnosticată cu leucemie acută mielo-monoblastică, motiv pentru care la data de 26 ianuarie 2011 aceasta a solicitat Direcţiei de Sănătate Publică Cluj aprobarea finanţării tratamentului de transplant medular în străinătate.

Conform procedurilor reglementate prin Ordinul nr. 50/2004, Direcţia de Sănătate Publică Cluj a solicitat la 27 ianuarie 2011 Comisiei teritoriale Târgu-Mureş examinarea pacientei; în data de 11 februarie 2011 Comisia a întocmit procesul-verbal pentru trimiterea la tratament medical în străinătate, cu menţiunea că este urgenţă medicală, având în vedere evoluţia bolii şi vârsta tânără a pacientei.

La data de 14 februarie 2011 Direcţia de Sănătate Mureş a trimis dosarul medical al pacientei C.E. la Direcţia de Sănătate Publică Cluj,

în vederea iniţierii demersurilor necesare efectuării tratamentului în străinătate.

Cu adresa din 15 martie 2011 D.S.P. Cluj a trimis Ministerului Sănătăţii dosarul medical al pacientei C.E., în vederea analizării acestuia în regim de urgenţă, pacienta fiind internată la 7 februarie 2011 într-un spital specializat din Israel, iar la data de 30 martie 2011 a decedat, înainte de a se primi aprobarea comisiei.

Legislaţia aplicabilă

Ordinului Ministerului Sănătăţii nr. 50/2004, art. 7 alin. (3) „În cazul unor urgenţe medicale, pe baza recomandărilor comisiilor de specialitate teritoriale şi a aprobării comisiei din cadrul Ministerului Sănătăţii, pacientul poate efectua tratamentul recomandat în străinătate, cu suportarea cheltuielilor de către acesta, inclusiv costul transportului sau al însoţitorului, dacă este cazul, urmând ca în termen de 3 zile de la întoarcerea în ţară, pe baza documentelor justificative, să solicite direcţiei de sănătate publică decontarea cheltuielilor prevăzute la art. 6 alin. (2)".

O.U.G. nr. 27/2003 – art. 2 „(1) Procedura aprobării tacite se aplica tuturor autorizaţiilor emise de autorităţile administraţiei publice, cu excepţia celor emise în domeniul activităţilor nucleare, a celor care privesc regimul armelor de foc, muniţiilor şi explozibililor, regimul drogurilor şi precursorilor, precum şi a autorizaţiilor din domeniul siguranţei naţionale. (2) Guvernul poate stabili, prin hotărâre, la propunerea motivata a fiecărei autorităţi a administraţiei publice interesate, şi alte excepţii de la aplicarea procedurii aprobării tacite".

Art. 3 alin. (1) „În sensul prezentei ordonanţe de urgenţă, termenii şi expresiile de mai jos au următorul înţeles: a) autorizaţie - actul administrativ emis de autorităţile administraţiei publice competente prin care se permite solicitantului desfăşurarea unei anumite activităţi, prestarea unui serviciu sau exercitarea unei profesii; noţiunea de autorizaţie include şi avizele, licenţele, permisele, aprobările sau alte asemenea operaţiuni administrative prealabile ori ulterioare autorizării; b) procedura aprobării tacite - procedura prin care autorizaţia este considerată acordată dacă autoritatea administraţiei publice nu răspunde solicitantului în termenul prevăzut de lege pentru emiterea respectivei autorizaţii. (2) Răspunsul negativ al autoritarii administraţiei publice competente, în termenul prevăzut de lege pentru emiterea autorizaţiei, nu echivalează cu aprobarea tacită".

Analiza prevederilor art. 7 alin. (3) din Ordinului Ministerului Sănătăţii nr. 50/2003 evidenţiază că în cazul urgenţelor medicale pentru efectuarea unui tratament în străinătate cu suportarea cheltuielilor de către acesta trebuie ca pacientul să aibă recomandarea comisiei de speci-

alitate teritoriale şi aprobarea comisiei din cadrul Ministerului Sănătăţii, urmând ca ulterior, la întoarcerea în ţară, pe baza documentelor justificative, să solicite direcţiei de sănătate publică decontarea cheltuielilor.

În speţa prezentă, soţia reclamantului a avut recomandarea comisiei teritoriale de specialitate, însă nu a avut aprobarea comisiei din cadrul Ministerului Sănătăţii, adică nu îndeplinea cerinţa textului menţionat mai sus.

Reclamantul a susţinut că era îndeplinită şi cea de-a doua condiţie, privind aprobarea comisiei din cadrul Ministerului Sănătăţii, cu motivarea că a intervenit aprobarea tacită prevăzută de O.U.G. nr. 27/2003.

Sub acest aspect, Înalta Curte arată că procedura aprobării tacite invocată de reclamant se aplică, aşa cum rezultă din cuprinsul actului normativ care reglementează domeniul, numai în cazul autorizaţiilor emise de autorităţile publice, fiind o modalitate alternativă de emitere sau reînnoire a autorizaţiilor pentru desfăşurarea unei activităţi în mediul de afaceri.

Aprobarea presupune analiza propunerii, a recomandării făcute de comisia de specialitate teritorială, actul final care dă dreptul pacientului de a efectua tratamentul în străinătate, fiind tocmai aprobarea comisiei din cadrul Ministerului Sănătăţii.

Procedura aprobării tacite se referă, aşa cum rezultă din art. 3 alin. (1) lit. a) din O.U.G. nr. 27/2003, la autorizaţii prin care se permite solicitantului desfăşurarea unei activităţi, prestarea unui serviciu sau exercitarea unei profesii.

Faţă de prevederile legale enunţate, se constată că procedura aprobării tacite vizează simplificarea procedurii de înfiinţare de noi întreprinderi, în vederea îmbunătăţirii mediului de afaceri şi nu se aplică prin analogie în alte situaţii care exced domeniului de reglementare.

Având în vedere considerentele prezentei decizii, se constată că sentinţa Curţii de Apel Cluj este legală şi temeinică, judecătorul interpretând corect prevederile legale incidente în cauză, astfel că în baza art. 312 C. proc. civ., recursul se va respinge. *(Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie, secţia de contencios administrativ şi fiscal, decizia nr.6548/04.10.2013, publicată www.scj.ro)*

♦ ***Cheltuieli medicale efectuate în alt stat al Uniunii Europene. Cuantumul sumei care poate fi decontată în situaţia în care tratamentul medical s-a efectuat în alt stat din Uniunea Europeană, fără aprobarea prealabilă a Casei de Asigurări de Sănătate***

Prin Sentinţa civilă nr. 181/22.01.2013 pronunţată în dosarul nr.[...] Tribunalul Timiş a respins excepţiile litispendenţei şi lipsei calităţii procesuale pasive, invocate de pârâta Casa Naţională de Asigurări de Sănătate, a admis acţiunea formulată de reclamanţii B.V. şi B.M., în contradictoriu cu pârâţii Casa Judeţeană de Asigurări de Sănătate Timiş, Casa Naţională de Asigurări de Sănătate şi Ministerul Sănătăţii, având ca obiect obligaţia de a face, a obligat pârâtele Casa Judeţeană de Asigurări de Sănătate Timiş şi Casa Naţională de Asigurări de Sănătate la plata sumei de 4182,73 euro – echivalentul în lei la data plăţii, la cursul BNR, sumă reprezentând cheltuielile medicale efectuate în Germania pentru fiul minor al reclamanţilor, B.T.F. şi a obligat pârâtul Ministerul Sănătăţii să asigure fondurile necesare plăţii acestei sume.

În cauză au declarat recurs pârâţii Casa Judeţeană de Asigurări de Sănătate, Casa Naţională de Asigurări de Sănătate şi Ministerul Sănătăţii şi prin decizia civilă nr. 4241 din 13 mai 2014, Curtea de Apel Timişoara a admis cererile, a modificat sentinţa recurată în sensul că a obligat Casa Judeţeană de Asigurări de Sănătate Timiş la plata sumei de 3633,30 lei către reclamanţi.

În motivare s-a reţinut că, prin cererea cu nr. (...)/2010, reclamanţii B.V. şi B.M. au solicitat pârâtei Casa de Asigurări de Sănătate Timiş, rambursarea cheltuielilor aferente serviciilor medicale efectuate în străinătate cu fiul lor minor, în sumă de 4182,73 Euro.

La data respectivă soluţionarea cererii a căzut sub incidenţa prevederilor Ordinului nr 729/2009 emis de preşedintele C.N.A.S., care la art. 8 alin. (1), a prevăzut următoarele, în privinţa rambursării şi recuperării cheltuielilor reprezentând asistenţă medicală acordată în baza documentelor internaţionale cu prevederi în domeniul sănătăţii, la care România este parte: „(l) În condiţiile în care un asigurat în sistemul de asigurări sociale de sănătate din România se deplasează într-un stat membru al Uniunii Europene cu scopul de a primi tratament medical, fără aprobarea prealabilă a casei de asigurări de sănătate unde este luat în evidenţă ca persoană asigurată, acesta suportă contravaloarea serviciilor medicale acordate. (2) La solicitarea scrisă a asiguratului, a unui membru al familiei (părinte, soţ/soţie, fiu/fiică) sau a unei persoane împuternicite de acesta, însoţită de documente justificative, casa de asigurări de sănătate

rambursează contravaloarea serviciilor medicale acordate potrivit alin. (1) şi plătite de acesta, la nivelul tarifelor prevăzute la alin. (5).

După întocmirea notei de calcul al sumei care se rambursează conform prevederilor alin. (2), casa de asigurări de sănătate va solicita alocarea de prevederi bugetare utilizând modelul de solicitare pentru acordare de prevedere bugetară prevăzut la anexa nr. 3.

Rambursarea cheltuielilor în condiţiile alin. (1), (2) şi (3) se efectuează de către casa de asigurări de sănătate unde este luată în evidenţă persoana asigurată către asiguratul care solicită rambursarea, în lei.

Nivelul la care se realizează operaţiunea de rambursare prevăzută la alin. (4) se stabileşte după cum urmează:

a) pentru serviciile medicale de specialitate din ambulatoriu, medicamentele în tratamentul ambulatoriu, precum şi dispozitivele medicale destinate recuperării unor deficienţe organice sau funcţionale în ambulatoriu: tarife exprimate prin valoarea definitivă a punctului, stabilită în trimestrul anterior datei la care s-a plătit serviciul, tarife maximale, tarife, procent din tarife, preţuri de referinţă, procent din preţurile de referinţă, preţuri de decontare, prevăzute de actele normative în vigoare care reglementează sistemul de asigurări sociale de sănătate în vigoare la data efectuării plăţii serviciului de către asigurat;

b) pentru spitalizarea continuă: ICM x TCP, unde ICM este cel mai mare indice de case-mix, aferent spitalelor din România şi prevăzut în actele normative care reglementează sistemul de asigurări sociale de sănătate în vigoare la data efectuării plăţii serviciului de către asigurat, iar TCP este tariful pe caz ponderat al aceluiaşi spital, aferent aceluiaşi an;

c) pentru spitalizarea de zi: o treime din suma rezultată în urma aplicării procedurii prevăzute la lit. b).

Rambursarea prevăzută la alin. (4) poate avea loc numai în situaţia în care serviciul medical acordat într-un stat membru al Uniunii Europene şi achitat de către asigurat face parte din pachetul de servicii de bază din sistemul de asigurări sociale de sănătate din România.

Rambursarea prevăzută la alin. (3) se realizează în termen de maximum

90 de zile de la data înregistrării la casa de asigurări de sănătate a cererii asiguratului, însoţită de actele doveditoare.

Rambursarea prevăzută la alin. (3) se realizează în termen de maximum 90 de zile de la finalizarea procedurii de verificare şi avizare de către Casa Naţională de Asigurări de Sănătate.

Rambursarea nu trebuie să depăşească contravaloarea în lei a serviciilor medicale achitate de asigurat, la cursul Băncii Naţionale a României din data efectuării plăţii de către asigurat".

Deci, în ipoteza efectuării de tratament medical în străinătate, urmare la o asemenea deplasare, fără aprobarea prealabilă a Casei de Asigurări de Sănătate, şi după achitarea acestor servicii medicale în străinătate de către beneficiarul lor, rambursarea cheltuielilor se realizează la nivelul celor prevăzute în art. 8 alin. (5) din Ordinul C.N.A.S. nr. 729/2009, cu aplicarea criteriilor I.C.M. şi T.C.P., definite în acest text legal, cu limitarea cuprinsă în alin. (8) al aceluiaşi articol din ordin, în sensul că rambursarea nu poate depăşi contravaloarea în lei a serviciilor medicale achitate de asigurat la cursul B.N.R. din data efectuării plăţii către asigurat.

Întrucât din actele dosarului, a reieşit că reclamanţii s-au deplasat în străinătate cu copilul lor minor, fără aprobarea Casei de Asigurări de Sănătate le sunt aplicabile dispoziţiile Ordinului CNAS nr. 729/2009, astfel că, contravaloarea sumei de bani care putea fi rambursată la data cererii acestora, potrivit criteriilor cuprinse în art. 8 alin. (5) din Ordin se ridică la 3.633,30 lei, motiv pentru care recursul pârâtei Casa de Asigurări de Sănătate Timiş se admite, modificându-se sentinţa în sensul admiterii doar în parte a acţiunii, aşa cum s-a menţionat anterior, conform art. 304 pct. 9 Cod procedură civilă.

Curtea reţine că în mod nelegal a fost admisă integral acţiunea în primă instanţă, în baza Regulamentului CE nr. 1408/71 şi a Directivei nr. 24 a Parlamentului European şi a Consiliului, adoptată în anul 2011.

În ceea ce priveşte această Directivă din anul 2011, Curtea reţine că nu este aplicabilă speţei pentru că la data de 24.09.2010, când reclamanţii au depus cererea pentru rambursarea cheltuielilor medicale la pârâta Casa Judeţeană de Asigurări de Sănătate a Judeţului Timiş acest act normativ european nu a fost în vigoare, deci nu poate fi aplicabil speţei, cunoscut fiind că, în materia contenciosului administrativ, existenţa unui drept vătămat printr-un refuz al administraţiei se raportează exclusiv la momentul acelui refuz, respectiv la actul normativ în vigoare la data formulării cererii de către reclamanţi, aspect sub care soluţia instanţei este nelegală.

În privinţa aplicării Regulamentului CEE nr. 1408/1971, de către Tribunalul Timiş, art. 2 din acesta prevede următoarele: „(1) Prezentul regulament se aplică lucrătorilor salariaţi sau lucrătorilor care desfăşoară activităţi independente şi studenţilor care se află ori s-au aflat sub incidenţa legislaţiei din unul sau mai multe state membre şi care sunt resortisanţi ai unuia dintre statele membre sau sunt persoane apatride ori refugiaţi cu reşedinţa pe teritoriul unuia dintre statele membre, precum şi membrilor familiilor acestora şi supravieţuitorilor lor.

(2) Prezentul regulament se aplică succesorilor lucrătorilor salariaţi sau lucrătorilor care desfăşoară activităţi independente şi studenţilor care s-au aflat sub incidenţa legislaţiei din unul sau mai multe state membre, indiferent de cetăţenia acestor persoane, dacă succesorii acestora sunt resortisanţi ai unuia dintre statele membre sau apatrizi ori refugiaţi cu reşedinţa pe teritoriul unuia dintre statele membre".

Astfel, în ceea ce priveşte persoanele beneficiare, Curtea reţine că iniţial, Regulamentul nr. 1408/71 viza doar lucrătorii angajaţi, însă, începând cu data de 1 iulie 1982, domeniul de aplicare al acestuia a fost extins la lucrătorii independenţi.

Regulamentul viza, de asemenea, membrii familiilor lucrătorilor angajaţi şi independenţi şi persoanele aflate în îngrijirea acestora, precum şi apatrizii şi refugiaţii.

Prin Regulamentul (CE) nr. 1606/98 al Consiliului din 29 iunie 1998, Consiliul a extins domeniul de aplicare al Regulamentului nr. 1408/71 cu scopul de a acorda funcţionarilor publici acelaşi statut de care beneficiază restul populaţiei în ceea ce priveşte drepturile generale legale de pensie acordate în statele membre.

Regulamentul (CEE) nr. 307/1999 din 8 februarie 1999 a extins domeniul de aplicare al regulamentului la toate persoanele asigurate, în special la studenţi şi la persoanele care nu desfăşoară activităţi remunerate.

De asemenea, Regulamentul (CE) nr. 859/2003 al Consiliului din 14 mai 2003 a extins domeniul de aplicare a regulamentului în vederea reglementării situaţiei resortisanţilor ţărilor terţe, cu condiţia ca aceştia să fie rezidenţi în mod legal pe teritoriul Uniunii.

Deci, acest regulament priveşte exclusiv persoanele enumerate în conţinutul său şi nu se poate extinde aplicarea sa la acei cetăţeni care se deplasează în străinătate pentru efectuarea de tratamente medicale.

Aşa fiind, reclamanţii nu puteau beneficia de eliberarea ulterioară a formularului E 112 pentru că nu intră în categoria persoanelor enumerate în Regulamentul CEE nr. 1408/1971. *(Curtea de Apel Timişoara, secţia contencios administrativ şi fiscal, decizia civilă nr. 4241 din 13 mai 2014,publicată http://portal.just.ro)*

§4. DOBÂNDA APLICABILĂ SUMELOR CUVENITE ASIGURAȚILOR CU TITLU DE DIFERENȚE DE DREPTURI DE PENSIE. HOTĂRÂREA CURȚII EUROPENE A DREPTURILOR OMULUI ÎN CAUZA GRIGORIOU – KANARI CONTRA GRECIEI.[1]

În hotărârea, pronunțată în cauza Grigoriou – Kanari contra Greciei[2], Curtea Europeană a Drepturilor Omului a avut ocazia de a analiza compatibilitatea modalității de stabilire a dobânzii pentru plata cu întârziere a unor sume datorate de stat unor particulari, în special a unor sume datorate cu titlu de diferențe de pensie, cu Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale.

Curtea a reținut că, plata de către stat a unei dobânzi pentru aceste sume cu un nivel procentual mai mic decât al celei datorate de particulari statului, nu constituie în mod necesar o încălcare a art.1 al Protocolului 1 la Convenție, pe de altă parte diferența reținută în cauză neputând fi considerată ca excesivă în cadrul examenului de proporționalitate al dispozițiilor legale criticate.

Prezentarea hotărârii

1. Situația de fapt

Reclamanta este unicul succesor al mamei sale, beneficiară a unei pensii de urmaș stabilite ca urmare a decesului soțului acesteia, fost vicepreședinte de onoare al Consiliului de Stat. Printr-o decizie din 30.06.1994, Curtea de conturi a stabilit cuantumul pensiei autoarei reclamantei pentru perioada 01 – 30.06.1991 pe baza salariului cuvenit unui magistrat în funcție. O cerere de recalculare a pensiei pentru perioada 01.06.1987 – 31.05.1991 și de plată a diferențelor de drepturi de pensie a fost respinsă inițial dar, în rejudecare, Curtea de conturi a admis în parte acțiunea și a stabilit în favoarea reclamantei (în calitate de succesor) dreptul la plata sumei de 20.213,81 EUR cu titlu de diferențe de pensie pentru perioada 1987 – 1991, suma urmând a fi majorată cu dobânda în cuantum de 6% pe an, începând cu 28.11.2001, în baza art.21 din Decretul din 27.06/10.07.1944 privind codificarea legilor referitoare la litigiile în care este parte statul.

---

[1] Publicată în forma inițială în Revista de drept social nr. 4/2015, www.revistadedreptsocial.ro.

[2] Secțiunea întâi, hotărârea din 21.04.2015; textul în limba franceză publicat la http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-154615.

Reclamanta a contestat hotărârea în faţa plenului Curţii de conturi, solicitând ca dobânda să fie stabilită în conformitate cu art.293 din Codul civil şi art.15 al.5 din Legea nr.876/1979 şi nu în cuantumul de 6% aplicabil statului.

Calea de atac a fost respinsă printr-o hotărâre din 18.12.2013, reţinându-se că în cauză era aplicabil art.21 din Decretul din 27.06/10.07.1944 şi că nu au fost astfel încălcate nici dispoziţiile Constituţiei şi nici cele ale art.1 al Protocolului 1 la Convenţie. S-a arătat astfel că statul poate impune restricţii drepturilor particularilor dacă această măsură este necesară pentru protejarea interesului public şi a finanţelor publice alimentate de plăţile contribuabililor.

Printr-o hotărâre din 13.12.2012, Curtea supremă specială a soluţionat conflictul jurisprudenţial dintre Curtea de casaţie şi Curtea de conturi, stabilind că aplicarea art.21 din Decretul din 27.06/10.07.1944 nu este contrară dispoziţiilor constituţionale privind principiul egalităţii, protecţia proprietăţii, accesul la o instanţă şi garantarea de către stat a posibilităţii cetăţenilor de a se bucura de drepturile omului.

2. Considerentele Curţii

Curtea a reamintit că, prin hotărârea pronunţată în cauza Meïdanis contra Greciei, a avut deja ocazia de a se pronunţa asupra problemei tratamentului preferenţial acordat persoanelor juridice de drept public, în cauză un spital public, în legătură cu fixarea cuantumului daunelor moratorii. S-a constatat cu acea ocazie, în particular, că dacă persoanele juridice de drept public aveau un debit faţă de un particular, dobânda era fixată la 6% pe an, în timp ce pentru situaţia inversă, dobânda era fixată în funcţie de inflaţie şi conjunctura economică. În acea hotărâre s-a mai reţinut că spitalul, împotriva căruia se îndreptase reclamantul, nu a acţionat ca deţinător al puterii publice ci în calitate de angajator privat, de vreme ce litigiul s-a născut în cadrul unui raport de muncă de drept privat. În aceste condiţii, constatând că spitalul a invocat statutul său de persoană juridică de drept public pentru a stabili dobânda la un nivel de patru ori mai mic decât dobânda aplicabilă particularilor în aceeaşi perioadă, Curtea a concluzionat că modul de stabilire a cuantumului dobânzii a încălcat dreptul reclamantului la protecţia bunurilor sale (§32-33).

În cauza Viaropoulou ş.a. Contra Greciei, ale cărei circumstanţe sunt similare cu cele ale prezentei cauze, Curtea a fost pusă în situaţia de a-şi diferenţia opinia faţă de cauza Meïdanis (§34).

În prezentul litigiu, la fel ca în cauza Viaropoulou, faptele care se află la originea debitului statului către reclamant nu constituie o tranzacţie între particulari derulată după regulile pieţei, ceea ce ar fi putut justifica

asimilarea statului debitor unui debitor particular. Din contră, datoria statului a fost consecinţa deciziei unei instanţe prin care s-a acordat reclamantei o majorare a pensiei (§35).

Curtea este de acord cu reclamantul că plafonarea dobânzii moratorii pe care statul este obligat să o plătească în cazul întârzierii plăţilor pe care trebuie să le efectueze, nu poate fi invocată ca remediu pentru criza bugetară şi financiară care a afectat dur ţara pe parcursul ultimilor cinci ani. Curtea consideră, însă, că este vorba mai degrabă de a stabili dacă aplicarea de către stat a unei dobânzi de 6%, fixate de către lege, constituie un tratament discriminatoriu prin raportare la particularii debitori în general şi, în particular, faţă de reclamant, ca beneficiar al pensiei de urmaş (§36).

În această privinţă, ca şi în cauza Viaropoulou, Curtea relevă o diferenţă fundamentală faţă de cauza *Meïdanis*. În acea cauză, Curtea a avut în vedere că, în perioada relevantă, dobânda aplicabilă particularilor era între 23% şi 27%, fiind de aproximativ patru ori mai mare decât cea mai mare dobândă aplicabilă statului. În prezenta cauză, potrivit informaţiilor primite de la reclamant, nivelul legal al dobânzilor pentru datoriile existente între particulari şi cel aplicabil datoriilor particularilor faţă de stat au variat în perioada 09.11.2001 – 07.10.2008, între 10% şi 12,25%. După anul 2008, dobânda a fost inferioară procentului de 10% şi, după 13.11.2013, a fost de 7,75% (§37).

Curtea a apreciat că motivele reţinute de Curtea Supremă specială în hotărârea nr.25/2012, prin care a pus capăt divergenţei de jurisprudenţă între Curtea de casaţie şi Curtea de conturi, nu sunt irelevante; în considerente acelei hotărâri s-a reţinut că reglementarea din art.21 din Decretul din 1944, având ca scop evitarea majorării datoriei publice din cauza dobânzilor datorate pentru debitele exigibile, răspund nevoii de a proteja echilibrul finanţelor publice şi patrimoniului statului şi este necesar să se permită statului să calculeze în avans nivelul dobânzilor aplicabile datoriilor sale şi să prevadă încasările necesare pentru plata lor cu ocazia stabilirii bugetului anual (§38).

Curtea a reţinut că reclamanta nu a indicat nici un element de natură a demonstra că a suferit un prejudiciu disproporţionat prin aceea că a fost aplicată creanţei sale asupra statului o dobândă de 6% în locul unei dobânzi cu un cuantum între 6% şi 12,25%. În această privinţă, Curtea a subliniat că nu se poate substitui jurisdicţiei naţionale pentru a examina dacă, în cauză, Curtea de conturi a comis o eroare, cum pretinde reclamanta, prin luarea în considerare ca dată de început a perioadei în discuţie a datei de 28.11.2001 în loc de 17.01.1995. Curtea se limitează

a arăta că numai din 28.11.2001 la 30.08.2008, dobânda aplicabilă particularilor era superioară, cu 5%, celei aplicabile statului (§40).

În consecinţă, în această perioadă, diferenţa dintre nivelul dobânzii aplicabile debitelor statului şi cel al dobânzii aplicabile debitelor născute între particulari nu a fost atât de importantă încât să fie considerată ca excesivă în cadrul examenului de proporţionalitate al dispoziţiilor legale litigioase din perspectiva art.1 al Protocolului 1 la Convenţie (§41).

Curtea a considerat că, avute în vedere în contextul acestei cauze şi puse în legătură cu exercitarea suveranităţii statului în slujba unei cauze de utilitate publică, aceste consideraţii constituie un motiv rezonabil şi obiectiv pentru a justifica o diferenţă faţă de hotărârea pronunţată în cauza Meïdanis prin raportare la exigenţele impuse de art.1 al Protocolului 1 la Convenţie (§42).

COMENTARIU

Din considerentele hotărârii rezultă că o primă distincţie care trebuie făcută este aceea între situaţiile în care statul şi instituţiile sale datorează anumite sume ca urmare a executării unor obligaţii asumate în raporturi de drept privat şi situaţiile în care obligaţiile acestora se nasc în exercitarea în regim de putere publică a unor atribuţii specifice;

Dacă, pentru situaţia în care o instituţie publică acţionează în cadrul unor raporturi de drept privat[1], cum ar fi raporturi de muncă, Curtea arată o mai mare exigenţă, nivelul dobânzii plătite fiind necesar a fi în principiu foarte apropiat de cel al dobânzii percepute, pentru situaţia în care instituţia publică acţionează în regim de putere

[1] Este de remarcat că, pentru situaţia obligaţiilor unor instituţii publice de plată a unor diferenţe de drepturi salariale, Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie a stabilit că, pe lângă actualizarea cu rata inflaţie, statul şi instituţiile sale datorează şi dobânda legală; astfel, prin Decizia nr. 2 din 17 februarie 2014 pronunţată de Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie în recurs în interesul legii (publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I nr. 411 din 3 iunie 2014), s-a stabilit că *„în aplicarea dispoziţiilor art. 1082 şi 1088 din Codul civil din 1864, respectiv art. 1.531 alin. (1), alin. (2) teza I şi art. 1.535 alin. (1) din Legea nr. 287/2009 privind Codul civil, republicată, cu modificările ulterioare, pot fi acordate daune-interese moratorii sub forma dobânzii legale pentru plata eşalonată a sumelor prevăzute în titluri executorii având ca obiect acordarea unor drepturi salariale personalului din sectorul bugetar în condiţiile art. 1 şi 2 din Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr. 71/2009 privind plata unor sume prevăzute în titluri executorii având ca obiect acordarea de drepturi salariale personalului din sectorul bugetar, aprobată cu modificări prin Legea nr. 230/2011".*

publică, cum ar fi stabilirea și plata drepturilor de pensie, Curtea acceptă un nivel al dobânzii plătite creditorilor mai mic decât cel al dobânzii percepute pentru sumele care sunt datorate de particulari statului[1]; în acest din urmă caz, însă, trebuie ca diferența dintre nivelul dobânzii plătite și cel al dobânzii percepute, să treacă testul de proporționalitate raportat la scopul urmărit, respectiv protecția fondurilor publice, constituite din contribuțiile contribuabililor[2].

---

[1] În privința dobânzii datorate de stat pentru restituirea sumelor percepute în mod incorect, într-un caz particular, Înalta Curte de Casație și Justiție a stabilit prin Decizia nr. 14/2015 (publicată în Monitorul Oficial, Partea I nr. 728 din 29.09.2015) următoarele:

„– în interpretarea și aplicarea dispozițiilor art. 3 alin. 3 din Ordonanța Guvernului nr. 9/2000 privind nivelul dobânzii legale pentru obligațiile bănești, a dispozițiilor art. 1 din Ordonanța Guvernului nr. 13/2011 privind dobânda legală remuneratorie și penalizatoare pentru obligațiile bănești, precum și pentru reglementarea unor măsuri financiar-fiscale în domeniul bancar, a dispozițiilor art. 120 alin. (7) și art. 124 alin. (2) din Ordonanța Guvernului nr. 92/2003 privind Codul de procedură fiscală, republicată, cu modificările și completările ulterioare, dobânda care se acordă pentru sumele încasate cu titlu de taxă de primă înmatriculare, taxă pe poluare și taxă pentru emisii poluante, restituite prin hotărâri judecătorești, este dobânda fiscală prevăzută de dispozițiile art. 124 alin. (1) și alin. (2) din Codul de procedură fiscală, coroborat cu dispozițiile art. 120 alin. (7) din același act normativ;

– în interpretarea și aplicarea dispozițiilor art. 994 din Codul civil din anul 1864, ale art. 1.535 din Legea nr. 287/2009 privind Codul civil, ale art. 124 alin. (1) și art. 70 alin. (1) din Ordonanța Guvernului nr. 92/2003 privind Codul de procedură fiscală, republicată, cu modificările și completările ulterioare, momentul de la care curge dobânda fiscală pentru sumele încasate cu titlu de taxă de primă înmatriculare, taxă pe poluare și taxă pentru emisii poluante, restituite în temeiul hotărârilor judecătorești, este reprezentat de data plății acestor taxe."

Această hotărâre a avut însă în vedere, în mod special, că perceperea sumelor a căror restituire se solicită și asupra cărora se aplică dobânda, au fost percepute cu încălcarea dreptului Uniunii Europene ceea ce impune respectarea principiului efectivității, astfel cum a fost dezvoltat în hotărârile pronunțate de Curtea de Justiție a Uniunii Europene;

[2] Este de notat Decizia nr. 694/20.10.2015 pronunțată de Curtea Constituțională (publicată în Monitorul Oficial nr.948 din 22.12.2015) prin care aceasta a constatat neconstituționalitatea dispozițiilor art.124 alin.(1) raportate la cele ale art.70 din Ordonanța Guvernului nr.92/2003 privind Codul de procedură fiscală, potrivit cărora: „(1) Pentru sumele de restituit sau de rambursat de la buget contribuabilii au dreptul la dobândă din ziua următoare expirării termenului prevăzut la art.117 alin.(2) și (21) sau la art.70, după caz, până la data stingerii prin oricare dintre modalitățile prevăzute de lege. Acordarea dobânzilor se face la cererea contribuabililor." respectiv „(1) Cererile depuse de către contribuabil potrivit prezentului cod se soluționează de către organul fiscal în termen de 45 de zile de la înregistrare. (2) În situațiile în care, pentru soluționarea cererii, sunt necesare informații suplimentare relevante

Totodată, trebuie făcută diferența între situația în care asiguratul virează el însuși contribuția de asigurări sociale (asigurații prevăzuți la art.6 al.1 pct. IV și alin.2 din Legea nr. 263/2010) și cei pentru care angajatorul (în sens larg) reține și virează contribuția de asigurări soaciale.

Astfel, dacă în primul caz, asiguratul este cel care suportă dobânzi, penalități sau majorări pentru întârzierea în virarea contribuției de asigură sociale, în cel de al doilea caz, acestea sunt suportate de cel dator să rețină și să vireze contribuția iar nu de asigurat.

Această diferențiere poate fi relevantă în analiza echilibrului existent între obligațiile contribuabilului față de bugetul public atunci când datorează anumite sume de bani și drepturile lui atunci când trebuie să primească anumite sume de bani din bugetul public, ținând cont și de marja de apreciere a statului în elaborarea reglementărilor aplicabile în aceste situații din perspectiva scopului protejării resurselor financiare publice.

---

pentru luarea deciziei, acest termen se prelungește cu perioada cuprinsă între data solicitării și data primirii informațiilor solicitate."

Curtea Constituțională a reținut, în esență, următoarele: *„35. În cazul în care dobânda restituită nu acoperă daunele menționate decât pentru o perioadă limitată de timp, se pune problema îmbogățirii fără justă cauză a statului, prin diminuarea patrimoniului contribuabilului ca urmare a imposibilității folosirii sumei de bani percepute nelegal și lipsirea de dreptul de a se bucura de acoperirea beneficiului nerealizat. Măsura prevăzută de dispozițiile legale criticate nu este suficientă pentru repararea integrală a prejudiciului suferit de contribuabil, întrucât dobânda nu se acordă de la momentul plății, ci de la o dată ulterioară. Cu alte cuvinte, dispozițiile legale criticate nu reglementează repararea integrală a pagubei suferite.*

36. Prin aplicarea acestor dispoziții legale se ajunge la situația în care contribuabilul suferă o pierdere patrimonială, o pagubă, în favoarea statului care ajunge să se îmbogățească fără justă cauză prin folosirea sumelor de bani percepute fără îndeplinirea condițiilor legale. Cu alte cuvinte, contribuabilul suferă o micșorare a activului său patrimonial și este lipsit de posibilitatea de a folosi aceste sume de bani, în timp ce statul se îmbogățește fără temei juridic prin folosirea cu titlu gratuit a aceloraşi sume."

Jurisprudența națională

♦ ***Sume datorate contribuabililor de la bugetele publice. Obligația de despăgubire pentru lipsa de folosință a acestor sume. Marja de apreciere a statului în elaborarea politicilor fiscale. Limite***

25. Curtea reține că dispozițiile legale criticate reglementează dreptul contribuabilului de a primi o dobândă fiscală pentru sumele de restituit de către organele fiscale. Acesta are dreptul la primirea dobânzii în urma constatării dreptului său la restituirea unei sume de bani printr-o hotărâre judecătorească sau a recunoașterii de către organele fiscale a unei erori săvârșite de către ele cu ocazia prelevării unei sume de bani în baza unei decizii de impunere nelegale. Contribuabilul poate să formuleze cererea de restituire, potrivit dispozițiilor legale criticate, numai după recunoașterea dreptului la restituirea sumei de bani plătite de contribuabil ca urmare a emiterii unei decizii de impunere de către organele fiscale, decizie emisă cu încălcarea dispozițiilor legale.

26. Acordarea dobânzii prevăzute de Ordonanța Guvernului nr.92/2003 privind Codul de procedură fiscală nu se face, însă, începând cu data plății efective de către contribuabil a sumelor prevăzute în decizia de impunere, ci de la o dată ulterioară acestui moment, respectiv după un termen de cel puțin 45 de zile de la data depunerii cererii de acordare a dobânzii de către contribuabil.

27. Curtea reține că legiuitorul trebuie să dispună, la punerea în aplicare a politicilor sale, mai ales cele sociale și economice, de o marjă de apreciere pentru a se pronunța atât asupra existenței unei probleme de interes public care necesită adoptarea unui act normativ, cât și asupra alegerii modalităților de aplicare a acestuia (a se vedea, în acest sens, Decizia Curții Europene a Drepturilor Omului din 4 septembrie 2012, pronunțată în Cauza *Dumitru Daniel Dumitru și alții împotriva României,* paragraful 49). De asemenea, Curtea observă că în jurisprudența Curții de la Strasbourg s-a statuat că statul, mai ales atunci când elaborează și pune în practică o politică în materie fiscală, se bucură de o marjă largă de apreciere, cu condiția existenței unui „just echilibru" între cerințele interesului general și imperativele apărării drepturilor fundamentale ale omului (a se vedea Hotărârea Curții Europene a Drepturilor Omului din 23 februarie 2006, pronunțată în Cauza *Stere și alții împotriva României*, paragraful 50).

28. Mai mult, Curtea Constituțională, prin Decizia nr.1.533 din 28 noiembrie 2011, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.905 din 20 decembrie 2011, a reliefat necesitatea creării unui echilibru între interesele generale ale societății și interesele particulare ale per-

soanelor. În aceste condiții, revine instanței de contencios constituțional sarcina de a analiza dacă marja de apreciere a legiuitorului în materie fiscală, prin prisma drepturilor contribuabililor, respectă prevederile constituționale referitoare la dreptul de proprietate privată.

29. Cu alte cuvinte, statul are la dispoziție o marjă de apreciere în ceea ce privește elaborarea și aplicarea politicilor sale fiscale, inclusiv în ceea ce privește modalitatea de acordare a dobânzilor sau a momentului la care intervine plata lor efectivă, dar dispozițiile legale adoptate în acest sens nu trebuie să contravină drepturilor și libertăților fundamentale, astfel cum sunt prevăzute de Constituție.

30. Astfel, Curtea reține că, potrivit art.44 alin.(1) din Constituție, legiuitorul este în drept să stabilească conținutul și limitele dreptului de proprietate. De principiu, aceste limite au în vedere obiectul dreptului de proprietate și atributele acestuia și se instituie în vederea apărării intereselor sociale și economice generale sau pentru apărarea drepturilor și libertăților fundamentale ale altor persoane, esențial fiind ca prin aceasta să nu fie anihilat complet dreptul de proprietate (în acest sens, a se vedea și Decizia nr.19 din 8 aprilie 1993, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.105 din 24 mai 1993). De asemenea, Curtea a statuat prin Decizia nr.59 din 17 februarie 2004, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.203 din 9 martie 2004, că, în temeiul art.44 din Constituție, legiuitorul ordinar este competent să stabilească cadrul juridic pentru exercitarea atributelor dreptului de proprietate, în accepțiunea principială conferită de Constituție, în așa fel încât să nu vină în coliziune cu interesele generale sau cu interesele particulare legitime ale altor subiecte de drept, instituind astfel niște limitări rezonabile în valorificarea acestuia, ca drept subiectiv garantat. Așadar, textul art.44 din Constituție cuprinde expres în cadrul alin.(1) o dispoziție specială în temeiul căreia legiuitorul are competența de a stabili conținutul și limitele dreptului de proprietate, inclusiv prin introducerea unor limite vizând atributele dreptului de proprietate.

31. În aceste condiții, Curtea reține că dreptul de proprietate nu este un drept absolut, ci poate fi supus anumitor limitări, potrivit art.44 alin. (1) din Constituție; însă limitele dreptului de proprietate, indiferent de natura lor, nu se confundă cu însăși suprimarea dreptului de proprietate.

32. De asemenea, Curtea mai observă faptul că prin Hotărârea din 18 aprilie 2013, pronunțată în Cauza C-565/11 *Mariana Irimie împotriva Administrației Finanțelor Publice Sibiu și a Administrației Fondului pentru Mediu*, paragrafele 26–28, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a statuat că principiul efectivității impune, într-o situație de restituire a unei taxe percepute de un stat membru cu încălcarea dreptului Uniunii,

ca normele naționale care privesc în special calculul dobânzilor eventual datorate să nu aibă ca efect privarea persoanei impozabile de o despăgubire adecvată pentru pierderea suferită prin plata nedatorată a taxei (a se vedea și Hotărârea din 19 iulie 2012, pronunțată în cauza C-591/10 *Littlewoods Retail și alții*, punctul 29). Curtea a constatat că un regim precum cel în discuție în litigiul principal, care limitează dobânzile la cele care curg începând din ziua care urmează datei formulării cererii de restituire a taxei percepute fără temei, nu îndeplinește această cerință. Astfel, această pierdere depinde în special de durata indisponibilizării sumei plătite fără temei cu încălcarea dreptului Uniunii Europene și survine astfel, în principiu, în perioada cuprinsă între data plății fără temei a taxei în cauză și data restituirii acesteia.

33. Curtea Constituțională mai reține faptul că Înalta Curte de Casație și Justiție, prin Decizia nr.14 din 22 iunie 2015, pronunțată într-un recurs în interesul legii, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.728 din 29 septembrie 2015, a statuat, analizând dispozițiile art.124 alin.(1) și ale art.70 alin.(1) din Ordonanța Guvernului nr.92/2003 privind Codul de procedură fiscală, republicată, cu modificările și completările ulterioare, că momentul de la care curge dobânda fiscală pentru sumele încasate cu titlu de taxă de primă înmatriculare, taxă pe poluare și taxă pentru emisii poluante, restituite în temeiul hotărârilor judecătorești, este reprezentat de data plății acestor taxe. Curtea Constituțională constată că Înalta Curte de Casație și Justiție a făcut aplicarea jurisprudenței Curții de Justiție a Uniunii Europene în materie (Cauza C-565/11 *Mariana Irimie*).

34. Analizând dispozițiile legale și criticile formulate, Curtea constată că acoperirea prejudiciului ar trebui să se facă prin acordarea dobânzii fiscale care, potrivit legii, reprezintă echivalentul bănesc al prejudiciului cauzat creditorului, asigurând punerea acestuia în situația patrimonială în care s-ar fi aflat dacă obligația debitorului ar fi fost executată întocmai. Pentru a satisface această cerință, dobânda acordată va trebui să acopere atât valoarea pierderii efectiv suferite de către creditor (*damnum emergens*), cât și valoarea câștigului nerealizat (*lucrum cessans*). În regulă generală, acestea nu trebuie să acopere decât daunele directe și previzibile, nu și pe cele indirecte și imprevizibile. Curtea reține că dobânda cuvenită contribuabilului îndreptățit la restituirea unor sume ce se dovedesc a fi fost achitate fără a fi datorate este cea prevăzută de art.124 și de art.120 alin.(7) din Ordonanța Guvernului nr.92/2003 privind Codul de procedură fiscală.

35. În cazul în care dobânda restituită nu acoperă daunele menționate decât pentru o perioadă limitată de timp, se pune problema îmbogățirii

fără justă cauză a statului, prin diminuarea patrimoniului contribuabilului ca urmare a imposibilității folosirii sumei de bani percepute nelegal și lipsirea de dreptul de a se bucura de acoperirea beneficiului nerealizat. Măsura prevăzută de dispozițiile legale criticate nu este suficientă pentru repararea integrală a prejudiciului suferit de contribuabil, întrucât dobânda nu se acordă de la momentul plății, ci de la o dată ulterioară. Cu alte cuvinte, dispozițiile legale criticate nu reglementează repararea integrală a pagubei suferite.

36. Prin aplicarea acestor dispoziții legale se ajunge la situația în care contribuabilul suferă o pierdere patrimonială, o pagubă, în favoarea statului care ajunge să se îmbogățească fără justă cauză prin folosirea sumelor de bani percepute fără îndeplinirea condițiilor legale. Cu alte cuvinte, contribuabilul suferă o micșorare a activului său patrimonial și este lipsit de posibilitatea de a folosi aceste sume de bani, în timp ce statul se îmbogățește fără temei juridic prin folosirea cu titlu gratuit a acelorași sume.

37. Așadar, Curtea Constituțională constată că dispozițiile art.124 alin.(1) raportate la cele ale art.70 din Ordonanța Guvernului nr.92/2003 privind Codul de procedură fiscală, deși garantează acordarea unei dobânzi pentru neîndeplinirea obligației de restituire, nu acoperă complet paguba pe care o poate suferi contribuabilul pentru faptul că a înțeles să execute de bunăvoie o obligație fiscală pe care a socotit-o nelegală, lucru constatat ulterior prin hotărâre a unei instanțe judecătorești sau de către organul fiscal însuși. În acest mod are loc o diminuare a patrimoniului contribuabilului, printr-o acțiune a statului, fiind afectat, astfel, dreptul de proprietate privată.

38. Or, apare cu evidență că dobânda trebuie calculată de la data indisponibilizării sumei a cărei restituire se cere. În acest fel se asigură un tratament rezonabil și echitabil între părți: dacă, potrivit art.119 din Ordonanța Guvernului nr.92/2003 privind Codul de procedură fiscală, pentru neachitarea la termenul de scadență de către debitorul contribuabil a obligațiilor de plată se datorează după acest termen dobânzi și penalități de întârziere, tot astfel dobânzile aferente sumelor de restituit de la buget trebuie acordate de la data plății lor, și nu de la o dată ulterioară – după 45 de zile de la data solicitării sau chiar după mai mult timp (art.70 din Ordonanța Guvernului nr.92/2003 privind Codul de procedură fiscală). Aceeași idee transpare și din analiza art.131 coroborat cu art.135 din Ordonanța Guvernului nr.92/2003 privind Codul de procedură fiscală, potrivit căruia termenul de prescripție pentru încasarea creanțelor fiscale, respectiv a sumelor de restituit de la buget este același – 5 ani de la 1 ianuarie a anului următor nașterii dreptului. De

fapt, din analiza coroborată a tuturor dispozițiilor Ordonanței Guvernului nr.92/2003 privind Codul de procedură fiscală incidente în materie nu rezultă existența vreunei justificări obiective pe care să se întemeieze diferența substanțială de tratament juridic între stat și contribuabili.

39. De altfel, legiuitorul a sesizat aceste deficiențe ale actului normativ criticat, astfel că, prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr.8/2014 pentru modificarea și completarea unor acte normative și alte măsuri fiscal-bugetare, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.151 din 28 februarie 2014, a introdus alin.(1^1) la art.124 din Ordonanța Guvernului nr.92/2003 privind Codul de procedură fiscală (ale cărui dispoziții nu sunt aplicabile în cauza de față), acesta având următoarea formulare: *„(1^1) În cazul creanțelor contribuabilului rezultate din anularea unui act administrativ fiscal prin care au fost stabilite obligații fiscale de plată și care au fost stinse anterior anulării,* ***contribuabilul este îndreptățit la dobândă începând cu ziua în care a operat stingerea creanței fiscale individualizate în actul administrativ anulat și până în ziua restituirii sau compensării creanței contribuabilului rezultate în urma anulării actului administrativ fiscal.*** *Această prevedere nu se aplică în situația în care contribuabilul a solicitat acordarea de despăgubiri, în condițiile art.18 din Legea contenciosului administrativ nr.554/2004, cu modificările și completările ulterioare, precum și în situația prevăzută la art.83 alin.(4^1).”*

40. Însă, Curtea observă că o soluție legislativă similară cu cea analizată în prezenta cauză a fost preluată de legiuitor în art.182 alin.(1) din Legea nr.207/2015 privind Codul de procedură fiscală, cod ce urmează să intre în vigoare, potrivit dispozițiilor art.353, la data de 1 ianuarie 2016.

41. Prin urmare, autoritățile publice implicate, inclusiv instanțele judecătorești, sunt chemate să realizeze o interpretare și aplicare conformă a acestei legi cu efectele pe care le produce prezenta decizie în privința momentului de la care sunt acordate dobânzile fiscale. Astfel, organele fiscale vor avea, în continuare, posibilitatea de a proceda la soluționarea cererii în termen de 45 de zile de la înregistrare, cu posibilitatea prelungirii perioadei menționate, însă, dobânda va trebui acordată începând cu data stingerii obligației fiscale constatate, în condițiile legii, ca fiind nedatorată.

42. Curtea mai reține că neconstituționalitatea dispozițiilor legale criticate nu privește, însă, situația în care contribuabilul a solicitat și a obținut despăgubiri în condițiile art.18 din Legea contenciosului administrativ nr.554/2004, cu modificările și completările ulterioare. Altfel, s-ar ajunge la o îmbogățire fără justă cauză a contribuabilului.

43. De asemenea, constatarea neconstituționalității dispozițiilor legale ale art.124 alin.(1) raportate la cele ale art.70 din Ordonanța Guvernului nr.92/2003 privind Codul de procedură fiscală nu privește nici sumele de rambursat de la bugetul de stat, cum ar fi taxa pe valoarea adăugată care are un alt regim juridic ce ține de specificitatea sa.

44. În fine, Curtea reține că forța obligatorie a actelor jurisdicționale, deci și a deciziilor Curții Constituționale, se atașează nu numai dispozitivului, ci și considerentelor pe care se sprijină acesta. Așadar, atât considerentele, cât și dispozitivul deciziilor Curții Constituționale sunt general obligatorii, potrivit dispozițiilor art.147 alin.(4) din Constituție, și se impun cu aceeași forță tuturor subiectelor de drept. *(Curtea Constituțională, decizia nr.694 din 20 octombrie 2015 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor prevederilor art.124 alin.(1) raportate la cele ale art.70 din Ordonanța Guvernului nr.92/2003 privind Codul de procedură fiscală, M. Of. nr. 948 din 22 decembrie 2015)*

♦ ***Obligația casei de pensii de a plăti dobânda legală pentru diferențele de drepturi de pensie datorate***

Prin acțiunea înregistrată pe rolul Tribunalului Constanța, reclamantul a chemat în judecată Casa Județeană de Pensii Constanța pentru ca, prin hotărârea ce se va pronunța, să se dispună obligarea pârâtei la emiterea unei decizii de recalculare a pensiei în raport cu perioada lucrată după pensionare de la data de 01.05.2005 până la data de 30.04.2008; obligarea pârâtei să plătească diferența de pensie cuvenită și neacordată începând cu data de 01.07.2008; plata daunelor compensatorii pentru întârzierea plății diferențelor de pensie cuvenite și neachitate, cu obligarea la plata cheltuielilor de judecată.

În motivarea cererii sale, reclamantul a arătat că, printr-o cerere expediată prin poștă, a solicitat recalcularea pensiei pentru o perioadă de 3 ani pentru care a prestat muncă prin contractul individual de muncă după recalcularea pensiei în temeiul O.U.G. nr.4/2005. Cererea de recalculare a pensiei a fost primită de către pârâtă la data de 30.06.2008, în conformitate cu prevederile art.95 alin.3.al Legii nr.19/2000, se solicită diferențele de pensie începând cu data de 01 iulie 2008, lună următoare celei în care s-a prezentat cererea de recalculare a pensiei.

Potrivit prevederilor 86 coroborat cu art.95 din Legea nr.19/20000, pârâta avea obligația să soluționeze cererea în 45 de zile și să comunice reclamantului decizia de recalculare în termen de 5 zile de la emitere. Aceasta nu s-a conformat obligațiilor ce-i reveneau, cererea reclamantu-

lui nefiind soluţionată nici până în prezent, fapt ce a determinat formularea cererii de chemare în judecată. [...]

Prin sentinţa civilă nr. 75/06.02.2009 pronunţată de Tribunalul Constanţa s-a admis în parte acţiunea reclamantului şi, în consecinţă, a fost obligată pârâta să plătească reclamantului diferenţele de drepturi băneşti dintre pensia efectiv plătită şi cea cuvenită conform deciziei nr.[...]/08.01.2009, începând cu data de 01.07.2008, actualizate cu dobânda legală de la data scadenţei până la plata efectivă; s-a respins cererea de obligare a pârâtei la emiterea unei decizii de recalculare ca rămasă fără obiect; a fost obligată pârâta la plata către reclamant a sumei de 500 lei cheltuieli de judecată.

Pentru a pronunţa această soluţie, prima instanţă a reţinut următoarele:

Prin cererea înregistrată sub nr.[...]/30.06.2008, petentul a solicitat pârâtei Casa judeţeană de Pensii Constanţa recalcularea pensiei ce i se cuvine, avându-se în vedere adeverinţele nr.[...], care atestă activitatea prestată în perioada 2005-2008.

Cererea a fost admisă prin decizia nr.[...]/08.01.2009, prin care s-a stabilit în favoarea reclamantului o pensie de 2019 lei corespunzătoare unui punctaj mediu anual de 3,47208 (din care 0,07115 pentru stagiul adăugat) care urma a fi plătită reclamantului începând cu data de 01.07.2008.

Reclamantul a învederat că îşi însuşeşte acest rezultat, solicitând doar plata drepturilor restante, cu dobânda legală.

Faţă de această situaţie instanţa urmează a respinge cererea de obligare a pârâtei la emiterea unei decizii de recalculare ca rămasă fără obiect.

Potrivit art.95 din Legea nr.19/2000, beneficiarii pensiei pentru limită de vârstă pot solicita recalcularea pensiei după realizarea unui stagiu de cotizare. Cererea de recalculare a pensiei urmează aceleaşi reguli procedurale privind soluţionarea şi contestarea, prevăzute pentru cererea de pensionare, urmând că pensia recalculată să se acorde începând cu luna următoare celei în care s-a depus cererea de recalculare.

Având în vedere aceste dispoziţii legale, faţă de situaţia că nu a făcut dovada plăţii drepturilor recalculate de la 01.07.2008,

Având în vedere dispoziţiile art. 3 din O.G. 9/2000 potrivit cărora dobânda legală în toate celelalte cazuri cu excepţia materiei comerciale se stabileşte, la nivelul dobânzii de referinţă a Băncii Naţionale a României diminuat cu 20%, considerând că, pentru neplata la termen a drepturilor de pensie, persoana îndreptăţită poate primi dobânda legală, [...] va fi obligată pârâta la plata acestei sume.

Împotriva acestei soluţii a formulat recurs pârâta.

În motivarea recursului a arătat următoarele: drepturile aferente deciziei nr. [...]/08.01.2009 au fost stabilite în mod corect începând cu data de 01.07.2008 iar în momentul achitării acestor drepturi instituţia ţine în mod automat seama de indexările şi majorările intervenite în materie; prin urmare, dobânda legală este acoperită în materia asigurărilor sociale prin creşterea periodică a valorii punctului de pensie, acordată prin hotărâre de guvern care se constituie în opţiunea legiuitorului ca o măsură de acoperire a dezechilibrului generat de devalorizare.

Intimatul nu a formulat întâmpinare.

Analizând sentinţa recurată prin prisma criticilor formulate, a susţinerilor părţilor, a prevederilor legale aplicabile şi a probatoriului administrat în cauză, în conformitate cu art. 304 ind.1 Cod. pr.civ., Curtea constată că recursul este nefondat pentru următoarele considerente:

În cauză nu este contestată îndreptăţirea reclamantului la recalcularea pensiei începând cu 01.07.2008.

Astfel cum a reţinut şi instanţa de fond, pârâta nu a făcut dovada plăţii diferenţei de drepturi de pensiei determinată de această recalculare a pensiei care a fost stabilită în raport de noul punctaj mediu anual – de 3,47208, abia prin decizia nr. [...]/08.01.2009.

Pârâta nu a prezentat o astfel de probă nici în recurs.

Pe de altă parte, conform art.1088 C.civ., în cazul neexecutării unei obligaţii care are ca obiect o sumă de bani, creditorul nu poate să ceară cu titlu de daune decât dobânda legală. Această regulă, aplicabilă în special obligaţiilor contractuale, are însă valoare de principiu, dobânda fiind datorată pentru întârzierea executării oricărei obligaţii de a plăti o sumă oarecare de bani.

Dobânda are rolul de a acoperi prejudiciul suferit de creditor prin lipsa de folosinţă a sumei de bani la care are dreptul şi eventual prin devalorizarea monedei, în măsura în care acest din urmă prejudiciu nu este acoperit prin actualizarea sumei cu rata inflaţiei.

În acelaşi sens, art. 2 din O.G. nr. 9/2000 stabileşte că în cazul în care, potrivit dispoziţiilor legale sau prevederilor contractuale, obligaţia este purtătoare de dobânzi fără să se arate rata dobânzii, se va plăti dobânda legală.

Indexarea valorii punctului de pensie, majorarea valorii acestuia şi orice altă operaţiune prin care pensiile sunt majorate în beneficiul tuturor asiguraţilor au alt scop şi nu au legătură cu prejudiciul determinat de plata cu întârziere a drepturilor cuvenite.

Evident că la recalcularea retroactivă a drepturilor de pensie Casa Judeţeană de Pensii Constanţa trebuie să aibă în vedere valoarea punctului

de pensie în perioada relevantă şi toate prevederile legale care conduc la creşterea pensiei pentru toţi beneficiarii, pensia urmând a fi recalculată pentru a se determina cuantumul său în cazul în care ar fi fost determinată corect de la momentul stabilirii. Această operaţiune este însă necesară pentru a stabili cuantumul pensiei de care asiguratul ar fi trebuit să beneficieze potrivit dispoziţiilor normelor juridice aplicabile.

Reclamantul are dreptul stabilit în baza legii la un anumit cuantum al pensiei iar acest cuantum trebuia să îi fie achitat în fiecare lună.

Dacă însă pensia a fost greşit calculată şi plata drepturilor în cuantumul corect a fost întârziată, pentru lipsa de folosinţă a acestor sume, care a produs un prejudiciu patrimonial, este datorată dobândă, beneficiarul nefiind obligat a dovedi prejudiciul (art. 1088 alin.2).

Ca urmare susţinerile recurentei sunt nefondate. *(Curtea de Apel Constanţa, secţia civilă, minori şi familie, litigii de muncă şi asigurări sociale, decizia civilă nr. 213/AS din 8 septembrie 2009)*

♦ ***Obligaţia casei de pensii de a plăti diferenţele de drepturi de pensie datorate actualizat cu rata inflaţiei***

Prin acţiunea înregistrată la Tribunalul Constanţa, reclamantul a chemat în judecată pe parata Casa Judeţeană de Pensii Constanţa pentru ca prin hotărârea ce se va pronunţa, să fie obligată parata să emită o decizie de recalculare a pensiei pentru limită de vârstă, conform dispoziţiilor O.U.G. nr. 4/2005, în care la stabilirea punctajului mediu anual să fie utilizat un stagiu complet de cotizare de 20 de ani, cu plata diferenţelor ce vor rezulta în urma acestei recalculări, pe ultimii trei ani înaintea introducerii acţiunii (termenul general de prescripţie), actualizat cu rata inflaţiei la data efectuării plăţii acestor diferenţe. [...]

Prin sentinţa civilă nr. 701/18.10.2010 pronunţată de Tribunalul Constanţa s-a admis acţiunea şi a fost obligată parata sa emită în favoarea reclamantului o noua decizie de recalculare a pensiei pentru limita de vârsta, conform dispoziţiilor O.U.G. nr. 4/2005, în care, la stabilirea punctajului mediu anual, sa se aibă în vedere un stagiu complet de cotizare de 20 ani; a fost obligată parata sa plătească reclamantului diferenţa de drepturi de pensie cuvenite pentru perioada 15.09.2007– 15.09.2010, în considerarea deciziei de recalculare. [...]

Împotriva acestei soluţii a formulat recurs reclamantul. În motivarea recursului său acesta a arătat următoarele: în cauză a solicitat şi obligarea pârâtei la plata diferenţelor de pensie rezultate din recalculare

reactualizat cu rata inflaţiei precum şi cheltuieli de judecată însă Tribunalul nu a acordat aceste sume. Recurentul a formulat şi o serie de considerente privind îndreptăţirea sa la recalcularea pensiei având în vedere un stagiu complet de cotizare de 20 de ani.

Intimata nu a formulat întâmpinare.

În recurs nu s-au administrat alte probe.

Analizând sentinţa recurată prin prisma criticilor formulate, a susţinerilor părţilor, a prevederilor legale aplicabile şi a probatoriului administrat în cauză, în conformitate cu art. 304 ind.1 Cod. pr.civ., Curtea constată că recursul este fondat pentru următoarele considerente:

În cauză se constată că acţiunea a fost admisă iar prima instanţă a obligat pârâta să recalculeze pensia reclamantului cu luarea în considerare a unui stagiu complet de cotizare de 20 de ani, cu plata diferenţelor de pensie rezultate din recalculare, având în vedere că reclamantul a efectuat un stagiu în grupa I de muncă de peste 20 de ani. Ca urmare, sunt lipsite de relevanţă susţinerile recurentului referitoare la dreptul său de a i se recalcula pensia cu folosirea unui stagiu complet de cotizare de 20 de ani, întrucât cererea sa a fost admisă de instanţa de fond.

În ceea ce priveşte critica referitoare la omisiunea instanţei de fond de a acorda şi actualizarea cu rata inflaţiei a diferenţelor de pensie rezultate din recalculare, se constată mai întâi că reclamantul a formulat o astfel de pretenţie prin chiar cererea introductivă.

Raportat la prevederile art. 129 al.6 Cod.pr.civ. Tribunalul trebuia să soluţioneze şi această cerere.

Urmare a recalculării greşite a pensiei în temeiul O.U.G. nr. 4/2005 prin folosirea, pentru determinarea punctajului mediu anual, a unui stagiu complet de cotizare greşit, reclamantul a fost lipsită de folosinţa diferenţei dintre pensia încasată şi sumele cuvenite cu titlu de pensie iar prin efectul inflaţiei şi devalorizării monedei naţionale, acesta a suferit şi diminuarea puterii de cumpărare a acestor sume.

Or, într-o reglementare cu caracter general, art. 1073 din Codul civil stabileşte cu titlu de principiu următoarele: „creditorul are dreptul de a dobândi îndeplinirea exactă a obligaţiei, şi în caz contrar are dreptul la dezdăunare".

Ca urmare, reclamantul are dreptul şi la actualizarea cu rata inflaţiei a sumelor cuvenite cu titlu de diferenţe de pensie rezultate din recalcularea pensiei prin folosirea unui stagiu complet de cotizare de 20 de ani. [...] *(Curtea de Apel Constanţa, secţia civilă, minori şi familie, litigii de muncă şi asigurări sociale, decizia civilă nr. 111/AS din 19 aprilie 2011)*

♦ ***Anularea deciziei de pensie. Acordarea daunelor morale şi a dobânzii legale pentru diferenţele de drepturi de pensie cuvenite asiguratului potrivit noii decizii de pensie***

Prin sentinţa civilă nr. 1792/03.03.2009 pronunţată de Tribunalul Bucureşti - secţia a VIII-a Conflicte de Muncă şi Asigurări Sociale s-a admis în parte acţiunea formulată de reclamantul AE în contradictoriu cu pârâta CPMB. S-a dispus anularea decizei emise de intimată la 01.08.2007. A fost obligată intimata să emită contestatorului o decizie de pensionare începând cu data de 01.12.2006, cu un punctaj mediu anual de 1,43429 puncte. A fost obligată intimata să plătească contestatorului 355 lei drepturi de pensie restante din perioada decembrie 2006 - decembrie 2008 cu dobânda legală aferentă la data plăţii şi să achite contestatorului 501,70 lei cheltuieli de judecată A fost respins în rest cererea contestatorului referitoare la daune materiale ca nefondată. A fost obligată intimata să achite contestatorului 2000 lei daune morale.

Pentru a pronunţa această sentinţă instanţa a reţinut că din analiza actelor aflate la dosar rezultă că pensia stabilită prin decizia din data de la 01.08.2007 este mai mică decât cea cuvenită deoarece intimata nu a luat în calcul toate veniturile menţionate în carnetul de muncă şi în adeverinţele depuse la dosarul de pensionare, pe care le analizează în mod amănunţit şi corect expertul de specialitate.

Din conţinutul raportului de expertiză rezultă că punctajul mediu anual cuvenit contestatorului prin utilizarea metodei legale de recalculare a pensiei este de 1,43429 puncte, utilizând un stagiu complet de cotizare de 31 de ani.

Constatând că prin stabilirea unor pensii în cuantum inferior celui cuvenit, intimata a produs în patrimoniul contestatorului un prejudiciu material, Tribunalul, în baza art. 998-999 C. civ., a obligat-o pe aceasta la plata către contestator a sumei de 355 lei drepturi de pensie restante din perioada decembrie 2006-decembrie 2008 cu dobânda legală aferentă la data plăţii, potrivit raportului de expertiză refăcut.

A fost respinsă în rest cererea contestatorului referitoare la daune materiale ca nefondată, întrucât în afara drepturilor de pensie anterior menţionate, contestatorul nu a precizat şi nu a dovedit ce alte prejudicii materiale a suferit din fapta ilicită a pârâtei.

Având în vedere că prin nesoluţionarea legală a cererilor sale, reclamantul, la vârsta înaintată pe care o are, a fost în mod evident supus unor suferinţe morale şi unor sentimente de frustrare şi incertitudine privind sursele sale de existenţă, instanţa a constatat că pârâta a produs şi un

prejudiciu moral reclamantului, care se impune a fi reparat şi a obligat intimata să achite contestatorului 2000 lei daune morale.

În acest sens, Tribunalul a constatat, din actele medicale depuse la filele 6-7 dosarul instanţei de recurs, că în perioada imediat următoare emiterii deciziei în discuţie, contestatorul s-a îmbolnăvit de zona zoster, boală în a cărei evoluţie stresul are un rol determinant.

Împotriva acestei sentinţe, în termen legal a formulat recurs motivat pârâta care, întemeindu-se pe disp. art. 304 pct. (9) şi 304[1] C. proc. civ. a susţinut că instanţa de fond, în dispozitivul sentinţei civile recurate, a obligat intimata să emită o nouă decizie de pensionare începând cu data de 01.12.2006 în funcţie de un punctaj mediu anual de 1,43429 puncte, omologând raportul de expertiză efectuat în prezenta cauză.

[...]

Examinând sentinţa recurată prin prisma criticilor invocate şi în raport de dispoziţiile art.304[1] C. proc. civ., Curtea constată că recursul este nefondat pentru considerentele ce vor fi expuse în continuare.

În cauza dedusă judecăţii, în raport de obiectul contestaţiei cu care intimatul-contestator a investit instanţa de fond, ce îl constituia verificarea cuantumului drepturilor de pensie stabilită în favoarea sa prin decizia de pensie contestată, în mod just prima instanţă a încuviinţat proba cu expertiza judiciară contabilă solicitată la termenul de judecată din 03.06.2008, probă la care recurenta, reprezentată prin consilier juridic, nu s-a opus potrivit menţiunilor din încheierea de şedinţă de la acel termen astfel că susţinerile acesteia privind caracterul neoportun al probei, efectuarea expertizei de un expert aparţinând Biroului Local de Experţi Tehnici şi calculul greşit al drepturilor de asigurări stabilit de expert sunt lipsite de continut juridic şi urmează a fi respinse.

Prima instanţă a dispus în mod legal obligarea recurentei la emiterea unei noi decizii de pensie, prin care să stabilească în favoarea intimatului, retroactiv, începând cu data de 01.12.2006, o pensie pentru limită de vârstă recalculată, pe baza unui punctaj mediu anual determinat prin raportul de expertiză efectuat în cauză, în temeiul Legii nr. 19/2000, ca urmare a erorilor de calcul ale recurentei şi reţinând greşita stabilire prin decizia emisă în cauză şi recalculare şi de achitare a diferenţei drepturilor intimatei , în raport de dispoziţiile art. 155 lit. f) din Legea nr.19/2000, nefiind fondate nici criticile referitoare la depăşirea atribuţiilor puterii judecătoreşti şi nici cea referitoare la faptul că hotărârea atacată este lipsită de temei legal ori a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greşită a legii.

Mai mult, exigenţele art. 6 paragraf 2 din Convenţia Europeană a Drepturilor Omului impun că deciziile instituţiilor administraţiei de stat,

prin care se statuează asupra drepturilor şi obligaţiilor cu caracter civil ale persoanei - o asemenea decizie fiind şi cea de pensie - să fie supuse cenzurii instanţei judecătoreşti ca organ independent şi imparţial, astfel cum s-a statuat în Hotărârea CEDO în cauza Glod împotriva României, fiind nefondate şi susţinerile recurentei privind imixtiunea instanţei în activitatea Casei de Pensii a Municipiului Bucureşti ca instituţie cu atribuţii exclusive în domeniul pensiilor.

[...]

Şi în ceea ce priveşte daunele morale sunt nefondate susţinerile recurentei, deoarece în mod corect a făcut în cauză instanţa fondului aplicarea dispoziţiilor art. 998, 999 Cod civil, reţinând angajarea răspunderii civile delictuale a recurentei prin încălcarea dispoziţiilor art. 164 şi urm. din Legea nr. 19/2000.

În condiţiile în care recursul formulat în condiţiile prevăzute de disp. art. 304[1] C. proc. civ. are un efect devolutiv, instanţa de control judiciar putând complini motivarea instanţei fondului, în cauză în privinţa motivelor pentru care au fost reţinute concluziile raportului de expertiză, după cum s-a reţinut mai sus, sunt nefondate şi susţinerile recurentei potrivit cărora prima instanţă ar fi preluat nemotivat concluziile expertului.

Cu privire la acordarea de către instanţa fondului a dobânzii legale aferente diferenţei dintre pensia restantă potrivit raportului de expertiză, şi sub acest aspect instanţa de control judiciar va complini motivarea primei instanţe, reţinând că prin stabilirea şi achitarea unui cuantum al pensiei inferior celui cuvenit recurenta a prejudiciat pe intimat, astfel încât în conformitate cu disp. art. 1088 C. civ. acestuia i se cuveneau daune interese corespunzătoare nivelului dobînzii legale.

Intimatul a făcut atât dovada faptei ilicite şi culpabile a recurentei, constând în soluţionarea repetată nelegală a cererilor sale, stabilindu-i-se acestuia prin două decizii succesive în mod defectuos pensia de limită de vârstă cuvenită după mai mult de 2 ani de la formularea cererii de deschidere a drepturilor de pensie, după cum mai sus s-a reţinut, precum şi dovada prejudiciului moral suferit, constând în stare de frustrare şi de neputinţă a intimatului faţă de autorităţile statului şi de nesiguranţa legată de drepturile sale de pensie, precum şi legătura de cauzalitate dintre acestea; în ceea ce priveşte pretinsa nevinovăţie a recurentei aceste susţineri nu pot fi primite deoarece şi această condiţie a angajării răspunderii civile delictuale a recurentei este îndeplinită în cauză în condiţiile în care acesta, din culpă în forma neglijenţei, a soluţionat în mod vădit nelegal de două ori cererea intimatului de deschidere a drepturilor de pensie; sunt nefondate prin urmare susţinerile recurentei referitoare

la stabilirea nelegală a despăgubirilor corespunzătoare daunelor morale fără administrarea de către prima instanţă a unor probe în acest sens câtă vreme administrarea probelor se încuviinţează doar atunci când acestea, potrivit disp. art 167 şi urm. C. proc. civ. pot conduce la dezlegarea pricinii.

Mai mult, dispoziţiile art. 998-999 Cod civil ce instituie răspunderea civilă delictuală nu disting între persoanele fizice şi cele juridice după cum susţine fără temei recurenta, iar unde legea nu distinge nici interpretul nu o poate face.

În privinţa susţinerilor potrivit cărora instanţa de fond nu ar fi indicat în sentinţa recurata, care au fost criteriile pe baza cărora a stabilit cuantumul daunelor morale, nefiind administrate probe pe acest aspect şi acestea sunt nefondate deoarece prima instanţă, în raport de dovezile intimatului aflate la dosarul cauzei, respectiv de actele medicale depuse la filele 6-7 dosarul instanţei de recurs, că în perioada imediat următoare emiterii deciziei în discuţie, contestatorul s-a îmbolnăvit de zona zoster, boala în a cărei evoluţie stresul are un rol determinant .

Pentru aceste considerente, Curtea văzând şi dispoziţiile art. 312 C. proc. civ., va respinge recursul ca nefondat. (*Curtea de Apel Bucureşti, decizia 4834R din 26.06.2009)*

♦ ***Acordarea dobânzii legale pentru diferenţe de pensie rezultate din recalcularea acesteia în raport de cuantumul unui spor***

Constată că prin sentinţa civilă nr. 4895/12.06.2008 a Tribunalului Bucureşti - Secţia a VIII-a Conflicte de Muncă şi Asigurări Sociale, s-a admis în parte acţiunea formulată de reclamanţii S. N. şi M. J., dispunându-se obligarea pârâtului Ministerul Internelor şi Reformei Administrative să actualizeze drepturile de pensie ale reclamanţilor în funcţie de sporul de vechime în muncă începând cu 01.04.2007 şi să emită o nouă decizie în acest sens. Pârâtul a mai fost obligat şi la plata diferenţelor de pensie începând cu 01.04.2007, actualizate cu dobânda legală începând cu 15.02.2008 până la plata efectivă. Totodată, pârâtul a fost obligat la câte la 750 lei cheltuieli de judecată către fiecare reclamant. S-au respins ca neîntemeiate celelalte pretenţii deduse judecăţii. Pârâtul a declarat recurs, [...]

Va fi înlăturat şi cel de-al treilea motiv de recurs.

Temeiul obligării recurentului-pârât la plata **dobânzii legale** aferente sumelor de bani pe care trebuie să le plătească intimaţilor-reclamanţi, cu titlu de drepturi de pensie restante, îl constituie dispoziţiile art. 1088

C.civ., potrivit cu care la obligaţiile care au ca obiect o sumă oarecare, daunele interese pentru neexecutare nu pot cuprinde decât dobânda legală, care se calculează începând cu ziua cererii de chemare în judecată.

Acest text legal este aplicabil în speţă în virtutea rolului de drept comun al normelor Codului civil faţă de cele din legislaţia pensiilor, mai precis al principiului potrivit cu care atunci când legea specială nu dispune, devin incidente prevederile legii generale. Întrucât art. 1088 C.civ. face trimitere la noţiunea de dobândă legală, ele incorporează şi prevederile O.G. nr. 9/2000 dar numai sub aspectul definirii acestei noţiuni şi al nivelului (cuantumului) dobânzii legale.

Rezultă că există temei legal pentru obligarea recurentului la suportarea dobânzii legale aferente sumelor de bani pe care le datorează intimaţilor. Susţinerea recurentului că „nu poate fi pus în întârziere, deoarece angajarea cheltuielilor din bugetul aprobat se face numai în limita creditelor bugetare aprobate", este neîntemeiată.

Punerea sa în întârziere s-a făcut conform art. 1088 C.civ. prin formularea cererii de chemare în judecată, având în vedere faptul că el a participat la proces în calitate de persoană juridică (subiect de drept civil) şi nu ca instituţie bugetară.

Cât priveşte faptul că angajarea cheltuielilor din bugetul său se face numai în limita creditelor bugetare aprobate, aceasta este o problemă ce ţine de executarea hotărârii judecătoreşti, neavând nici un fel de legătură cu legalitatea şi temeinicia pretenţiilor deduse judecăţii.

În temeiul hotărârii judecătoreşti pronunţate în prezenta cauză, recurentul va putea face propuneri de suplimentare (rectificare) a bugetului propriu cu sumele de bani necesare îndeplinirii obligaţiilor ce-i revin faţă de intimaţi. În sfârşit, în lipsa unui text legal expres în care să se prevadă posibilitatea actualizării unei datorii băneşti în raport de rata inflaţiei, în speţă rămân aplicabile doar prevederile art. 1088 C.civ. sub aspectul acoperirii prejudiciului constând din neexecutarea unei astfel de obligaţii. În baza art. 316 C.proc.civ., se va face aplicaţiunea corespunzătoare în recurs a disp. art. 274 C. proc. civ. (*Curtea de Apel Bucureşti, secţia a VII-a civilă şi pentru cauze privind conflicte de muncă şi asigurări sociale, decizia nr. 1045/R din data de 19 februarie 2009)*

§5. OMISIUNEA AUTORITĂȚII ADMINISTRATIVE DE A PUNE ÎN EXECUTARE O DECIZIE JURISDICȚIONALĂ PRIN CARE ACEASTA ESTE OBLIGATĂ LA RECALCULAREA PENSIEI. HOTĂRÂREA PRONUNȚATĂ ÎN CAUZA KANTARELIS CONTRA GRECIEI

În hotărârea pronunțată în cauza ***Kantarelis contra Greciei***[1], Curtea Europeană a Drepturilor Omului a avut ocazia să analizeze situația în care o autoritate administrativă cu competență în stabilirea pensiilor a omis să se conformeze în timp util unei hotărâri pronunțate de un organism jurisdicțional prin care i se impunea să recalculeze cuantumul unei pensii militare raportat la venitul în plată al militarilor activi.

Curtea a reținut că întârzierea în soluționarea cererii constituie atât o încălcare a art.6§1 din Convenție cât și a art.1 din Protocolul 1 la Convenție.

Prezentarea hotărârii

1. Situația de fapt

Reclamantul este ofițer de jandarmerie în retragere din 1977. La 03.11.2015, Serviciul Contabilitatea Generală a Statului (în continuare CGS) respingea o cerere a acestuia de recalculare a pensiei sale. La 17.02.2006 reclamantul a formulat obiecțiuni față de această soluție. La 31.08.2006, CGS a procedat la o recalculare a pensiei reclamantului, stabilind cuantumul acesteia la 1.395,2 EUR pe lună. Decizia de recalculare a fost comunicată reclamantului la 09.03.2007. În decizie se indica faptul că reclamantul poate formula în termen de un an obiecțiuni la CGS sau poate contesta decizia la Curtea de Conturi.

Întrucât CGS nu a răspuns la obiecțiunile reclamantului din 17.02.2006, acesta a sesizat, la 04.10.2006, Curtea de Conturi cu o plângere împotriva refuzului tacit de soluționare a acestor obiecțiuni. În timp ce acțiunea era pe rol, CGS a respins obiecțiunile reclamantului printr-o decizie din 2007. Decizia arăta că legile nr.2838/2000 (reglementând anumite probleme privind personalul din poliție) și nr.3016/2002 (de modificare a celei dintâi), invocate de reclamant, priveau personalul în activitate și nu erau aplicabile celui trecut în rezervă anterior intrării în vigoare a legii, cum era cazul reclamantului.

---

[1] Secția I, Hotărârea din 03.12.2015; textul în limba franceză disponibil la http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-158964

Prin hotărârea nr.577/2010 din 05.03.2010, Curtea de Conturi a admis acţiunea reclamantului, reţinând că dispoziţiile din Legea nr.2838/2000, referitoare la creşterea salariului de bază a militarilor activi,trebuiau aplicate şi pentru majorarea pensiei cadrelor militare care trecuseră în rezervă înainte de intrarea în vigoare a acestei legi. Curtea de conturi a considerat deci că legile indicate se aplică reclamantului şi a anulat deciziile de pensie din 2005 şi 2007, trimiţând cererea reclamantului la CGS pentru ca aceasta să se pronunţe asupra solicitării acestuia de a i se majora pensia în baza legilor nr.2838/2000 şi 3016/2002. Curtea de conturi nu a făcut nici o menţiune cu privire la recalcularea pensiei efectuată în 31.08.2006. Împotriva acestei hotărâri statul nu a formulat recurs.

La 02.07.2010, reclamantul a sesizat comitetul de trei membrii al Curţii de conturi, însărcinat cu supravegherea executării hotărârilor acesteia, solicitând obligarea CGS să se conformeze hotărârii nr.577/2010. La 23.12.2010, comitetul de trei membrii a constatat că, în pofida faptului că hotărârea respectivă a fost comunicată la CGS în 15.03.2010, au trecut mai mult de trei luni fără a fi pusă în executare. Comitetul a acordat un termen de o lună pentru a indica motivele refuzului său de a da curs hotărârii.

În răspunsul său, CGS a indicat faptul că nu era obligată să se conformeze acelei hotărâri definitive a curţii de conturi întrucât, potrivit art.122 din Decretul nr.1225/1981 este obligată să se conformeze numai hotărârilor care nu mai sunt susceptibile de exercitarea unor căi de atac iar această normă prevalează dispoziţiilor art.61 din Decretul nr.774/1980 care stabileşte caracterul executoriu al hotărârilor definitive pronunţate de camerele Curţii de conturi. S-a mai arătat că art.122 invocat vizează eliminarea incertitudinii create pentru bugetul statului de executarea unor hotărâri definitive care riscă să fie infirmate urmare a unui recurs în faţa plenului Curţii de conturi, adăugând că în acest fel sunt protejate fondurile publice de o sarcină neprevăzută, generată de executarea unui număr mare de hotărâri prin care s-au admis cererile cadrelor militare în rezervă, iar solicitările acestora pot fi satisfăcute prin plata unor diferenţe de drepturi de pensie calculate în baza Legii nr.3408/2005 referitoare la creşterea pensiilor funcţionarilor publici.

Printr-o decizie din 01.04.2011, CGS a stabilit noua pensiei a reclamantului în acelaşi cuantum ca cel care era stabilit prin decizia din 31.08.2006, În această decizie se indica faptul că pensia a fost recalculată în baza art.37 din Legea nr.3016/2002 şi al Legii nr.3408/2005 privind majorarea pensiilor funcţionarilor.

La 13.04.2011, comitetul de trei membri a examinat din nou cererea reclamantului şi a concluzionat că refuzul CGS de a executa hotărârea

nr.577/2010 a Curţii de conturi este nejustificat, aceasta fiind invitată să execute hotărârea într-un termen de 3 luni. În acest sens, Comitetul a arătat că Plenul Curţii de conturi a stabilit deja că executarea unei decizii judiciare face parte din noţiunea de proces echitabil iar art.122 invocat de CGS este contrar legislaţiei interne şi a Uniunii Europene şi, pe de altă parte, recalcularea pensiilor militarilor în rezervă care au obţinut decizii judiciare favorabile nu se putea face potrivit Legii nr.3408/2005. Comitetul sa comunicat decizia sa către CGS la 20.04.2011.

CGS a comunicat decizia sa din 01.04.2011 către reclamant la 22.07.2011. În adresa de comunicare se indica faptul că decizia nu determina nici o modificare a pensiei şi că reclamantul poate adresa obiecţiuni faţă de această decizie la Comisia de control a deciziilor de pensie, în termen de un an, sau poate contesta decizia la Curtea de conturi.

La 15.10.2011 reclamantul a sesizat din nou Curtea de conturi plângându-se de refuzul cu caracter continuu din partea CGS de a se conforma hotărârii nr.577/2010. Curtea de conturi a considerat că solicitarea reclamantului, nefiind formulată în forma cerută de lege, nu îndeplineşte condiţiile de admisibilitate, astfel încât nu a mai fost examinată. (p.5-21)

2. Considerentele Curţii

Curtea a reamintit că dreptul de acces la o instanţă, garantat de art.6§1 din Convenţie, ar fi iluzoriu dacă ordinea juridică internă a unui stat ar permite ca o decizie judiciară definitivă şi obligatorie să rămână fără efecte în privinţa unei părţi[1]. Executarea unei hotărâri, indiferent de tipul de jurisdicţie care a pronunţat-o, trebuie considerată ca făcând parte integrantă din noţiunea de „proces" în sensul art.6 din Convenţie. Curtea a recunoscut deja că protecţia efectivă a justiţiabilului şi restabilirea legalităţii implica obligaţia CGS de a pune în executare o hotărâre pronunţată de cea mai înaltă jurisdicţie administrativă a statului în materie[2] (§33).

În particular, Curtea a reţinut în hotărârea sa că o importanţă deosebită are în cauză faptul că la data la care Comitetul de trei membrii al Curţii de conturi s-a pronunţat (13.04.2011), aceasta nu a avut la dispoziţie decizia CGS din 01.04.2011 prin care se stabilea noua pensie a reclamantului, aceasta fiind comunicată abia la 22.07.2011. S-a reţinut că nici această decizie nici cea din 31.08.2006 nu au fost supuse unui control jurisdicţional intern. Curtea a considerat că, pe cale de consecinţă, nu se poate pronunţa asupra susţinerilor reclamantului prin care

[1] Cauza Buzan ş.a. c. Greciei.
[2] Cauza Hornsby c. Greciei.

se contestă modul de calcul al pensiei prin decizia din 01.04.2011 şi se arată că aceasta nu a ar fi constituit o punere în executare a hotărârii din 05.03.2010 întrucât nu a avut loc o majorare a cuantumului stabilit în 31.08.2010.

Curtea relevă totodată că la 01.04.2011, CGS a indicat în mod expres că pensia reclamantului a fost recalculată conform dispoziţiilor Legii nr.3016/2002 şi a Legii nr.3408/2005. Curtea consideră astfel că a fost necesar un an pentru ca CGS să ia o decizie care să arate voinţa sa de a se conforma hotărârii prin care i se cerea să se pronunţe asupra cererii reclamantului de recalculare a pensiei, formulată la 03.11.2005 (§38).

Curtea a considerat aceste elemente suficiente pentru a concluziona că CGS a omis să se conformeze în timp util hotărârii nr. 577/2010 a Curţii de conturi, lipsind astfel art.6 §1 din Convenţie de efecte.

În plus, Curtea a considerat că, în măsura în care hotărârea indicată a născut în patrimoniul reclamantului o creanţă suficient de determinată pentru a fi exigibilă, refuzul CGS de a calcula, într-un termen rezonabil, cuantumul pensiei reclamantului conform indicaţiilor Curţii de conturi, a atras de asemenea o încălcare a art.1 din Protocolul 1 la Convenţie (§39).

De altfel, Curtea reţine că, în condiţiile în care la 15.10.2011 reclamantul a sesizat Curtea de conturi plângându-se de refuzul continuu al CGS de a respecta hotărârea acesteia, nu i s-ar putea solicita reclamantului să exercite o altă cale de atac pentru a se considera că a epuizat căile de atac interne (§40).

COMENTARIU

În condiţiile în care decizia emisă de autoritatea administrativă nu a făcut obiectul unei contestaţii supuse unei jurisdicţii interne, Curtea nu a analizat dacă aceasta a constituit sau nu o punere în executare a hotărârii Curţii de conturi însă a reţinut că această decizie a fost emisă cu o întârziere prea mare ceea ce înseamnă că din această perspectivă a fost lipsit de relevanţă dacă decizia de pensie emisă respecta sau nu hotărârea Curţii de conturi.

Per *a contrario*, dacă decizia de pensie ar fi fost emisă într-un termen rezonabil, încălcarea art.6 din Convenţie nu ar fi putut fi reţinută decât dacă s-ar fi constatat că aceasta nu a respectat hotărârea organului jurisdicţional, caz în care nu ar fi fost considerată ca o punere în executare a deciziei jurisdicţionale ceea ce ar fi fost relevant

în continuare pentru a verifica dacă în cele din urmă aceasta a avut loc efectiv și după ce interval de timp.

Analiza conformității deciziei de recalculare a pensiei cu decizia jurisdicțională ar fi fost condiționată de epuizarea căilor interne de atac, respectiv contestarea deciziei acesteia, iar pentru o astfel deanaliză ar fi fost relevant conținutul hotărârii Curții deconturi care impunea pârâtei doar să soluționeze cererea reclamantului iar nu să stabilească o anumită pensie în favoarea acestuia; în aceste condiții Curtea nu a avut ocazia să se pronunțe asupra acestor aspecte pentru a stabili relevanța celor reținute de organul jurisdicțional în considerentele hotărârii din perspectiva art.6§1 din Convenție.

Curtea a argumentat sumar încălcarea art.1 din Protocolul 1 la Convenție, însă, constatarea încălcării acestor prevederi, iar nu doar a art.6§1 din Convenție, conduce la concluzia că pentru aceastaa fost relevant că, în considerentele hotărârii sale, deși nu a stabilit în mod expres că pensia reclamantului trebuie majorată, organul jurisdicțional a reținut aplicabilitatea, în cazul reclamantului, a dispozițiilor legale referitoare la majorarea salariilor cadrelor militare active și în cazul celor trecute în rezervă în scopul majorării pensiei acestora, nefiind vorba de o hotărâre prin care se impunea pârâtei doar să soluționeze cererea de recalculare a pensiei, ci de o hotărâre prin care se indica și modul de soluționare a acestei cereri.

În cazul în care autoritatea administrativă nu se conformează unei hotărâri judecătorești prin care este obligată să recalculeze drepturi de pensie, se pune problema existenței unor remedii interne la dispoziția beneficiarului pensiei.

În jurisprudența națională s-au identificat drept remedii executarea silită a obligației de a face stabilită prin hotărârea judecătorească și acordarea unor despăgubiri.

Jurisprudenţă naţională

♦ ***Executarea silită a unei sentinţe prin care o casă de pensii este obligată să recalculeze pensia reclamantului şi să îi plătească diferenţele de pensie rezultate. Condiţiile în care se poate reţine îndeplinirea obligaţiilor***

Instanţa de fond a înlăturat în mod corect susţinerea debitoarei-contestatoare potrivit căreia şi-ar fi îndeplinit obligaţiile stabilite prin titlul executoriu anterior declanşării procedurii de executare silită.

Astfel, cererea de executare a fost depusă la executorul judecătoresc la data de 02.04.2014 şi încuviinţată prin încheierea nr.[...]/2014 a Judecătoriei Constanţa.

Somaţia a fost emisă în data de 12.05.2014 şi comunicată debitoarei-contestatoare la data de 14.05.2014, iar decizia de recalculare în baza titlului executoriu a fost emisă ulterior, la data de 15.05.2014, după cum se arată chiar şi în motivarea contestaţiei la executare.

Pe de altă parte, prin emiterea acestei decizii a avut loc doar o executare parţială a dispoziţiilor cuprinse în titlul executoriu, în condiţiile în care nu s-a realizat şi plata tuturor diferenţelor dintre pensia cuvenită şi cea efectiv achitată începând cu data de 30.10.2012, astfel cum aceste diferenţe au fost stabilite prin raportul de expertiză contabilă întocmit în cadrul procedurii de executare silită.

Executarea silită a fost continuată în vederea achitării integrale a acestor diferenţe, sens în care la data de 30.07.2014 a fost emisă o nouă somaţie (comunicată debitoarei la data de 06.08.2014) care a vizat, pe lângă debitul propriu-zis stabilit prin expertiză, şi cheltuielile de executare stabilite în funcţie de acest debit, prin încheierea executorului judecătoresc din data de 30.07.2014.

În condiţiile arătate, evident că nu se poate reţine nulitatea somaţiei şi a încheierii de stabilire a cheltuielilor de judecată din data de 30.07.2014 şi nici nu i se poate reproşa intimatei-creditoare necontestarea deciziei din data de 15.05.2014, din moment ce debitoarea nu a dovedit că, anterior datei de 30.07.2014, achitase de bunăvoie toate diferenţele cuvenite intimatei ca urmare a emiterii deciziei de recalculare.

În ceea ce priveşte raportul de expertiză, se reţine prin intermediul executării silite se realizează aducerea la îndeplinire a dispoziţiilor cuprinse în titlul executoriu, în cazul în care debitorul nu execută de bunăvoie obligaţia sa, creditorul beneficiind în acest scop de sprijinul autorităţii statului reprezentată de către executorul judecătoresc.

Deşi faza executării silite este parte componentă a noţiunii de „proces", nu se poate susţine că sunt aplicabile toate textele legale care con-

sacră principiul contradictorialităţii, în condiţiile în care o judecată propriu-zisă, în faţa instanţei, a avut loc deja.

Dispoziţiile art. 628 alin. (2) şi (3) C.proc.civ. statuează asupra posibilităţii executorului judecătoresc de a calcula, potrivit legii, cuantumul dobânzilor, penalităţilor sau a altor sume acordate prin titlul executoriu, în cazul în care acest cuantum nu a fost determinat concret, precum şi asupra posibilităţii de a se actualiza valoarea obligaţiei principale stabilite în bani, indiferent de izvorul ei.

Textul art. 628 alin. (2) C.proc.civ. permite organului de executare să calculeze cuantumul sumelor stabilite prin titlul executoriu, astfel că acesta, la rândul său, poate apela la părerea unui specialist atunci când consideră necesar.

Din această perspectivă, în cadrul contestaţiei la executare, nu se poate pretinde încălcarea dispoziţiilor art. 335 alin. (1) din Codul de procedură civilă referitoare la citarea părţilor la momentul efectuării raportului de expertiză contabilă, cu atât mai mult cu cât în speţă nu erau necesare nici o lucrare la faţa locului, nici explicaţii din partea părţilor, astfel încât citarea să fie obligatorie.

Se poate invoca numai calculul eronat al sumelor datorate şi o eventuală neconcordanţă a acestora, cu criteriile determinate prin titlul executoriu, însă în cauză debitoarea-contestatoare nu a înţeles să solicite la judecata în primă instanţă efectuarea unei expertize contabile judiciare, iar în calea de atac nu a mai insistat asupra criticilor referitoare la întocmirea defectuoasă a expertizei de către expertul desemnat în faza de executare. [...]

În mod corect a înlăturat instanţa de fond şi motivul de nelegalitate a executării întemeiat pe disp. art. 2 din O.G. nr.22/2002.

Principiul consacrat de prevederile art. 622 C.pr.civ. este cel al executării de bunăvoie a obligaţiei prevăzute într-un titlu executoriu.

Potrivit art. 4 alin. (1) din Legea nr. 110/2007, ce modifică O.G. nr.22/2002, „Ordonatorii principali de credite bugetare au obligaţia să dispună toate măsurile ce se impun, inclusiv virări de credite bugetare, în condiţiile legii, pentru asigurarea în bugetele proprii şi ale instituţiilor din subordine a creditelor bugetare necesare pentru efectuarea plăţii sumelor stabilite prin titluri executorii".

Potrivit art. 41 alin. (1) din Constituţie „Dreptul de proprietate, precum şi creanţele asupra statului, sunt garantate. Conţinutul şi limitele acestor drepturi sunt stabilite de lege."

În mod evident, Ordonanţa nr. 22/2002 are o evidentă finalitate de protecţie a patrimoniului instituţiilor publice, ca o premisă indispensabilă a derulării în condiţii optime a activităţii acestora şi, prin aceasta,

a îndeplinirii atribuţiilor ce le revin ca parte integrantă a mecanismului statului.

Astfel, în materia executării creanţelor faţă de instituţiile publice, actul normativ în discuţie creează un regim derogatoriu de la dreptul comun, atât prin faptul că instituie restricţii în urmărirea fondurilor băneşti ale acestora, cât şi prin faptul că limitează o atare urmărire exclusiv la fondurile băneşti.

În cuprinsul deciziei nr.161/2003 a Curţii Constitutionale, sesizată cu analiza excepţiei de neconstituţionalitate a disp. art. (1) şi (3) din O.G. nr.22/2002, s-a învederat că art. 41 alin. (1) teza întâi din Constituţie, după ce statuează că „dreptul de proprietate, precum şi creanţele asupra statului sunt garantate", consacră dreptul legiuitorului de a stabili conţinutul şi limitele acestor drepturi. Or, tocmai acest lucru s-a realizat prin edictarea Ordonanţei Guvernului nr. 22/2002.

S-a arătat totodată că instituirea anumitor restricţii, impuse de raţiuni evidente, în valorificarea dreptului creditorului, nu înseamnă negarea posibilităţii acestuia de a şi-l realiza, tot aşa cum instituirea unor termene pentru introducerea unei acţiuni sau pentru exercitarea căilor de atac nu semnifică restrângerea accesului liber la justiţie.

În fine, Curtea a constatat că, atâta vreme cât norma constituţională, garantând creanţele asupra statului, nu precizează că aceasta presupune executarea lor de îndată, condiţiile instituite în această materie prin ordonanţă, chiar dacă afectează celeritatea procedurii, nu contravin Legii fundamentale ci, urmărind găsirea resurselor necesare pentru executarea obligaţiilor, cu respectarea exigenţelor impuse de constituirea şi executarea bugetului, nu fac decât să dea expresie obligaţiei constituţionale a garantării obligaţiilor asupra statului.

Dispoziţiile actului normativ special trebuie însă interpretate în strânsă legătură cu dispoziţiile art. 6 alin. (1) al Convenţiei Europene a Drepturilor Omului, ce impun respectarea unui „termen rezonabil" pentru înfăptuirea actului de justiţie. Convenţia subliniază importanţa faptului că justiţia trebuie să fie administrată fără întârzieri de natură a-i compromite eficacitatea şi credibilitatea, statul fiind responsabil pentru activitatea ansamblului serviciilor sale, astfel că notiunea de „termen rezonabil" se întinde şi asupra procedurilor de executare a hotărârilor judecătoreşti (cauza Pinto de Oliveira contra Portugal,decizia din data de 19 martei 1997).

În mod evident, în conflictul dintre o normă comunitară şi una naţională, urmează a avea prioritate cea dintâi, motiv pentru care tribunalul apreciază că O.G. nr. 22/2002 nu poate reprezenta o piedică în calea executării creanţelor împotriva statului, că dreptul creditorului la realizarea

creanţelor sale nu poate fi îngrădit, că termenul de 6 luni, prevăzut de art. 2 al Legii nr.110/2007 nu constituie un termen imperativ şi nu este de natură să atragă anularea actelor de executare, cu atât mai mult cu cât actul normativ special nu prevede o procedură prealabilă de executare.

În considerarea argumentelor expuse şi a disp. art. 480 alin. (1) C.proc.civ., nefiind invocate motive temeinice pentru reformarea sentinţei civile atacate în sensul admiterii contestaţiei la executare, se va respinge apelul ca nefondat. *(Tribunalul Constanţa, secţia I civilă, decizia civilă nr. 239 din 3 martie 2015, publicată în Revista Română de Executare Silită nr.1/2015)*

♦ ***Executarea silită a unei hotărâri judecătoreşti prin care casa de pensii este obligată să emită o decizie de acordare a pensiei cu valorificarea cuprinsului unor adeverinţe. Neexecutarea hotărârii în cazul în care se emite o decizie de respingere a cererii de pensionare cu motivarea că, în pofida valorificării adeverinţelor respective, nu sunt totuşi îndeplinite condiţiile de acordare a pensiei***

Prin sentinţa civilă nr. 2639/29.10.2014 instanţa a dispus *„Admite cererea [...]. Anulează decizia nr.[...]/27.03.2014 emisă de pârâtă. Obligă pârâta să emită o decizie privind acordarea pensiei pentru limită de vârstă, cu data deschiderii drepturilor 15.01.2014, prin care să valorifice perioadele 01.05.1989-01.05.1996 şi 01.05.1999-01.04.2001, ca fiind lucrate în grupa a II a de muncă, în procent de 100%.[...]."*

Potrivit referatului nr.[...]/03.12.2014 al Biroului juridic s-a solicitat punerea în executare de bunăvoie a sentinţei civile şi astfel pârâta a emis decizia de respingere a pensiei pentru limită de vârstă, achitând totodată prin mandat poştal suma de 500 de lei. Prin urmare s-a reţinut că somaţia nr.[...]/09.04.2015 este lipsită de obiect.

Reclamanta a susţinut că a respectat dispoziţiile instanţei referitoare la valorificarea în grupa a II-a de muncă a perioadei 01.05.1999-01.04.2001 reducând vârsta de pensionare a reclamantei cu 1 an şi o lună dar că stagiul de cotizare realizat de 27 ai 1 lună şi 2 zile era mai mic decât stagiul de cotizare legal de 30 ani şi 1 lună.

Reclamanta a susţinut că executorul judecătoresc a înţeles să înceapă executarea silită a debitoarei Casa Judeţeană de Pensii Constanţa fără a lua în considerare procedura specială de executare silită pentru obligaţiile de plată ale instituţiilor publice stabilite prin titluri executorii prevăzute de O.G. nr. 22/2002, nerespectând termenul de graţie de 6 luni, apreciind că somaţia debitorului este prematur introdusă.

[...]

Prin sentința civilă nr. 2255 din 23 septembrie 2015 Tribunalul Constanța a respins excepția prematurității invocată de reclamantă ca nefondată. De asemenea, a respins contestația la executare formulată de contestatoarea Casa Județeană de Pensii Constanța, în contradictoriu cu intimata Gros Ștefana, ca nefondată și cererea de suspendare a executării silite ca rămasă fără obiect, obligând reclamanta la plata către pârâtă a sumei de 500 de lei cu titlu de cheltuieli de judecată.

Pentru a pronunța această hotărâre, instanța de fond a reținut următoarele:

În ceea ce privește excepția prematurității invocată de reclamanta Casa Județeană de Pensii Constanța.

Conform art. 6 din O.G. nr. 22/2002 privind executarea obligațiilor de plată ale instituțiilor publice, stabilite prin titluri executorii

„În cazurile în care, din motive temeinice privind realizarea atribuțiilor prevăzute de lege, instituția debitoare nu își poate îndeplini obligația de plată în condițiile prevăzute la art. 1 alin. (1), art. 2 sau 4, aceasta va putea solicita instanței judecătorești care soluționează cauza acordarea, în condițiile legii, a unui termen de grație sau/și stabilirea unor termene de plată eșalonată a obligației respective.

(2) În cazurile în care obligația de plată este stabilită prin hotărâre judecătorească definitivă și irevocabilă, instituția debitoare poate solicita instanței care a dat această hotărâre luarea măsurilor prevăzute la alin. (1), care se aplică în mod corespunzător.

(3) Dacă obligația de plată este stabilită printr-un titlu executoriu, altul decât o hotărâre judecătorească, cererea formulată potrivit alin. (1) se soluționează de către instanța de executare competentă.

(4) Instanța sesizată potrivit alin. (1)-(3), la cererea instituției debitoare, prin încheiere executorie, când este cazul, va putea suspenda începerea ori continuarea executării silite până la soluționarea prin hotărâre definitivă și irevocabilă a cererii privind acordarea termenului/termenelor de plată a sumei datorate. Suspendarea se dispune fără plata unei cauțiuni, încheierea poate fi atacată cu recurs, în mod separat.

(5) În cazuri urgente, instanța prevăzută la alin. (4), la cererea instituției debitoare, poate dispune, prin încheiere și fără citarea părților, suspendarea provizorie a executării până la soluționarea cererii de suspendare formulate potrivit alin. (4). Suspendarea se dispune fără plata unei cauțiuni. Încheierea nu este supusă niciunei căi de atac.

(6) Cererile introduse potrivit alin. (1)-(5) sunt scutite de taxa judiciară de timbru şi se judecă cu precădere. Hotărârea dată în cauzele prevăzute la alin. (1)-(3) poate fi atacată numai cu recurs."

Din interpretarea acestor dispoziţii legale rezultă că reclamanta avea posibilitatea anterior punerii în executare a titlului executoriu, respectiv sentinţa civilă nr.2639/29.10.2014 a Tribunalului Constanţa, a acordării unui termen de graţie, or în cazul de faţă aşa cum rezultă din decizia nr. [...]/11.03.2015 pârâta a pus în executare dispozitivul sentinţei civile.

Pe fondul cauzei:

Prin sentinţa civilă nr. 2639/29.10.2014 a Tribunalului Constanţa pronunţată în dosarul civil nr. [...], instanţa a admis *cererea [...], a obligat pârâta să emită o decizie privind acordarea pensiei pentru limită de vârstă, cu data deschiderii drepturilor 15.01.2014, prin care să valorifice perioadele 01.05.1989-01.05.1996 şi 01.05.1999-01.04.2001, ca fiind lucrate în grupa a II a de muncă, în procent de 100% , obligând totodată pârâta la plata către reclamantă a sumei de 500 lei, cu titlu de cheltuieli de judecată."*

Hotărârea a rămas definitivă prin neexercitarea căilor de atac, fiind executorie de la data pronunţării.

În punerea în executare a acestei hotărâri pârâta a emis decizia nr. [...]/11.03.2015 prin care a respins cererea de pensionare a pârâtei din prezentul dosar.

În acest context pârâta a formulat cerere de executare silită la executorul judecătoresc B.E.J. [...], cererea nr. [...]/09.05.2015, care a emis somaţia nr. 104/2015 prin care s-a pus în vedere reclamantei din prezentul dosar, Casa Judeţeană de Pensii Constanţa să emită o decizie privind acordarea pensiei pentru limită de vârstă, cu data deschiderii drepturilor 15.01.2014, prin care să valorifice perioadele 01.05.1989-01.05.1996 şi 01.05.1999-01.04.2001, ca fiind lucrate în grupa a II a de muncă, în procent de 100%.

Prezentul demers judiciar iniţiat de Casa Judeţeană de Pensii Constanţa vizează această executare.

Instanţa a constatat caracterul nefondat al acestei contestaţii având în vedere că pe calea prezentei acţiuni reclamanta Casa Judeţeană de Pensii Constanţa pune în discuţie aspecte definitiv tranşate prin hotărârea judecătorească.

Astfel, instanţa atât în considerentele titlului executoriu cât şi în dispozitivul acestuia a dispus în sensul obligării Casei Judeţene de Pensii Constanţa la emiterea unei decizii de ***acordare*** a pensiei pentru limită de vârstă.

În acest sens, instanţa a reţinut în motivare următoarele*: „Prin urmare, în condiţiile în care reclamantei i s-a recunoscut prestarea activităţii în procent de 100% în condiţii specifice grupei a II a de muncă, acest drept fiind înscris în carnetul de muncă şi în adeverinţa emisă de fostul angajator, pârâta avea obligaţia de a lua în considerare menţiunile efectuate de angajator, neavând nici o competenţă de a reaprecia situaţia personalului.*

Pentru aceste motive, instanţa va obliga pârâta să procedeze la valorificarea perioadelor 01.05.1989-01.05.1996 şi 01.05.1999-01.04.2001 ca fiind lucrate în grupa a II a de muncă, în procent de 100%.

Luarea în considerare a acestui stagiu de cotizare realizat în grupă superioară de muncă, o îndreptăţeşte pe reclamantă şi la reducerea vârstei standard de pensionare, în condiţiile art. 55 alin.1 lit. a din Legea 263/2010, cu o perioadă de 1 an şi 6 luni. Prin urmare, aplicând această reducere, rezultă că reclamanta îndeplinea condiţiile de înscriere la pensia pentru limită de vârstă la vârsta de 58 ani şi 7 luni, în condiţiile în care stagiul total de cotizare realizat depăşea cu mult stagiul minim de cotizare impus de lege.

Concluzia care se impune este deci aceea că la data formulării cererii de pensionare, având exact vârsta de 58 ani şi 7 luni, reclamanta îndeplinea condiţiile cumulative impuse de art. 52 din Legea 263/2010, pentru înscrierea la pensie de limită de vârstă, cu beneficiul reducerii vârstei standard de pensionare cu 1 an şi 6 luni."

Conform art. 430 C. proc. civ. *„Autoritatea de lucru judecat*

(1)Hotărârea judecătorească ce soluţionează, în tot sau în parte, fondul procesului sau statuează asupra unei excepţii procesuale ori asupra oricărui alt incident are, de la pronunţare, autoritate de lucru judecat cu privire la chestiunea tranşată.

(2)Autoritatea de lucru judecat ***priveşte dispozitivul****, precum şi* ***considerentele pe care acesta se sprijină****, inclusiv cele prin care s-a rezolvat o chestiune litigioasă."*

Pe calea prezentei contestaţii, reclamanta Casa Judeţeană de Pensii Constanţa a formulat critici hotărârii judecătoreşti, lucru interzis conform art. 713 Cod procedură civilă *„Dacă executarea silită se face în temeiul unei hotărâri judecătoreşti sau arbitrale, debitorul nu va putea invoca pe cale de contestaţie motive de fapt sau de drept pe care le-ar fi putut opune în cursul judecăţii în primă instanţă sau într-o cale de atac ce i-a fost deschisă."*

Aşadar, raportat la motivele invocate de reclamantă, instanţa a constatat caracterul nefondat al contestaţiei la executare.

Având în vedere cele de mai sus, instanţa a constatat că la acest moment cererea de suspendare a executării somaţiei este rămasă fără obiect.

Reclamanta, parte căzută în pretenţii, a fost obligată la plata cheltuielilor de judecată conform art. 451 Cod procedură civilă, onorariu avocat în cuantum de 500 de lei.

Împotriva acestei soluţii a formulat apel contestatoarea. [...]

Analizând sentinţa apelată prin prisma criticilor formulate, a susţinerilor părţilor, a prevederilor legale aplicabile şi a probatoriului administrat în cauză, în conformitate cu art. 476-480 C. proc. civ., Curtea constată că apelul este nefondat pentru următoarele considerente:

În cauză, se reţine că prin hotărârea care constituie titlu executoriu, respectiv sentinţa civilă nr.2639/29.10.2014 pronunţată de Tribunalul Constanţa în dosarul nr.[...], s-a stabilit în mod definitiv obligaţia apelantei pârâte de a emite "o decizie de pensie privind acordarea pensiei pentru limită de vârstă, cu data deschiderii drepturilor 15.01.2014", cu valorificarea datelor cuprinse în unele adeverinţe, referitoare la activitatea desfăşurată în grupa II de muncă.

Aşadar, Tribunalul nu a stabilit doar obligaţia pârâtei de a valorifica datele cuprinse în anumite adeverinţe, pentru a se considera că, prin valorificarea acestor date, sentinţa este pusă în executare, indiferent de rezultatul operaţiunii tehnice care ar fi putut fi chiar nefavorabil reclamantei, ci s-a stabilit obligaţia pârâtei chiar de a acorda reclamantei pensia pentru limită de vârstă, începând cu o dată certă, urmare a constatării că aceasta îndeplinea condiţiile de acordare a acestui tip de pensie.

Ca urmare, sentinţa nu se poate considera executată decât prin emiterea deciziei de acordare a pensiei pentru limită începând cu 15.01.2014.

Susţinerile apelantei în sensul că, deşi au fost valorificate adeverinţele stabilite de instanţă, reclamanta tot nu îndeplineşte condiţiile de acordare a pensiei pentru limită de vârstă nu pot fi primite, încălcând autoritatea de lucru judecat şi caracterul obligatoriu al hotărârii care constituie titlu executoriu, astfel cum sunt reglementate de art. 430 alin. (1) şi (2) şi art. 435 C. proc. civ.. Totodată, invocarea acestor motive contravine art. 713 C. proc. civ., pârâta având la dispoziţie posibilitatea de a formula apel împotriva sentinţei civile nr.2639/29.10.2014 pronunţate de Tribunalul Constanţa.

Pe de altă parte, nu poate fi acceptat nici refuzul pârâtei de a executa sentinţa respectivă pentru motivul că, în opinia sa, hotărârea judecătorească ar fi incorectă, în sensul că reclamanta nu îndeplineşte condiţiile de pensionare la limită de vârstă, în pofida celor stabilite în sentinţa ce constituie titlu executoriu, un astfel de refuz constituind o încălcare

gravă a art. 6 din Convenţia pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale astfel cum a stabilit Curtea Europeană a Drepturilor Omului în numeroase cauze.

Spre exemplu, chiar în legătură cu dreptul la pensie, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a stabilit, în cauza Kantarelis contra Greciei (Hotărârea din 03.12.2015), că omisiunea autorităţii administrative de a pune în executare o decizie jurisdicţională prin care se stabileşte obligaţia certă a acesteia de a calcula drepturi de pensie, pentru mai mult de un an, constituie o încălcare a dreptului de acces la o instanţă, garantat de art.6§1 din Convenţie şi, totodată, Curtea a considerat că, în măsura în care hotărârea indicată a născut în patrimoniul reclamantului o creanţă suficient de determinată pentru a fi exigibilă, refuzul autorităţii adminsitrative de a calcula, într-un termen rezonabil, cuantumul pensiei reclamantului conform indicaţiilor organului jurisdicţional, a atras de asemenea o încălcare a art.1 din Protocolul 1 la Convenţie (par.38-39).

În ceea ce priveşte incidenţa prevederilor O.G. nr. 22/2002, Curtea constată că susţinerile apelantei nu pot fi primite.

Astfel, art.1 din O.G. nr. 22/2002 instituie premisa executării voluntare a titlului executoriu stabilind un termen de 6 luni pentru executare în art.2 dar numai în situaţia în care executarea creanţei stabilite prin titluri executorii nu începe sau continua din cauza lipsei de fonduri.

Or, apelanta nu se încadrează în această situaţie în sensul că executarea voluntară nu s-a realizat din motivul că aceasta neagă autoritatea de lucru judecat a hotărârii judecătoreşti care constituie titlu executoriu iar nu din lipsa de fonduri care, de altfel, nu sunt fondurile proprii ale instituţiei ci sunt fondurile cuprinse în bugetul asigurărilor sociale de stat pe care Casa Naţională de Pensii Publice doar îl administrează.

Apelanta pârâtă nu a uzat nici de procedura prevăzută de art.6 din O.G. nr. 2/2002.

În ceea ce priveşte onorariul stabilit de executorul judecătoresc, apelanta consideră din eroare că ar trebui raportat la valoarea creanţei de vreme ce, în cauză, este vorba de executarea silită a unei obligaţii de a face, care nu are stabilită o valoare în bani, respectiv aceea de a se emite decizia de acordare a pensiei. Apelanta putea evita plata acestui onorariu în situaţia în care executa de bună voie sentinţa, refuzul acesteia, justificat de nesocotirea autorităţii de lucru judecat a hotărârii judecătoreşti fiind abuziv.

Faţă de toate aceste considerente, în temeiul art.480 Cod.pr.civ. se va respinge apelul ca nefondat. (Curtea de Apel Constanţa, secţia I civilă, decizia nr. 65/AS din 16 februarie 2016)

♦ ***Despăgubiri pentru daune morale determinate de întârzierea în executarea unei hotărâri judecătoreşti prin care casa de pensii este obligată la emiterea unei decizii de acordare a pensiei. Condiţiile acordării***

Astfel cum a reţinut şi prima instanţă, aspect necontestat de altfel, prin Sentinţa civilă nr. 298/19.09.2008 pronunţată de Tribunalul Constanţa în dosarul nr. [...]/118/2008 a fost anulată decizia de respingere nr. [...]/2008 emisă de recurenta – pârâtă, aceasta fiind obligată la emiterea unei decizii de pensie cu deschiderea dreptului la pensie pentru limită de vârsta de la data de 07.01.2008 corespunzător unei perioade de 20 ani, 4 luni şi 25 de zile lucrate în grupa I de muncă (01.08.1974 – 09.01.1098 şi 16.02.1978 – 03.02.1995).

Din probele administrate în cauză nu rezultă că s-ar fi formulat recurs împotriva acestei soluţii şi nu s-a invocat o asemenea împrejurare nici în prezentul recurs.

Astfel cum rezultă din probatoriul administrat în cauză, această hotărâre judecătorească a fost pusă în executare abia prin emiterea deciziei nr. [...]/03.02.2009.

Aşadar, executarea hotărârii judecătoreşti s-a realizat la aproximativ zece luni de la pronunţare.

În cauză trebuie avută în vedere şi jurisprudenţa CEDO, în condiţiile în care pârâta nu este o societate privată ci o instituţie publică, parte a statului.

Într-adevăr, potrivit celor stabilite în cauza Durdan împotriva României (Hotărârea din 26 aprilie 2007) executarea unei sentinţe sau a unei decizii, indiferent de ce instanţă ar fi pronunţată, trebuie considerată ca făcând parte integrantă din « proces » în sensul art. 6 din Convenţie întrucât dreptul de acces la o instanţă ar fi iluzoriu dacă ordinea juridică internă ar permite ca o decizie judiciară definitivă şi obligatorie să rămână fără efect în detrimentul uneia dintre părţi. Atunci când autorităţile sunt obligate să acţioneze în executarea unei decizii judiciare şi omit să o facă, această inerţie angajează răspunderea statului conform art. 6 alin. 1 din Convenţie. Întotdeauna când este vorba de o hotărâre judecătorească aceasta trebuie să fie respectată şi aplicată.

Într-adevăr, acţiunile sau omisiunile administraţiei în urma unei hotărâri judecătoreşti nu pot avea drept consecinţă nici să împiedice nici să întârzie punerea în executare a unei hotărâri judecătoreşti.

Mai mult, s-a arătat în jurisprudenţa Curţii Europene a Drepturilor Omului că se constituie într-o încălcare a art. 6 din Convenţia pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale împrejurarea că o autoritate administrativă nu îşi execută obligaţiile stabilite în sar-

cina sa printr-o hotărâre judecătorească întrucât această autoritate face parte din administrație și deci din statul de drept iar interesul său se identifică cu cel al bunei administrări a justiției; or, dacă administrația refuză sau omite să execute sau întârzie executarea hotărârii, garanțiile art. 6 de care a beneficiat justițiabilul în faza judiciară a procedurii își pierd rațiunea de a exista (hotărârile pronunțate în cauzele Dragne și alții contra României și Sandor contra României).

Așadar, pârâta Casa Județeană de Pensii Constanța trebuia să respecte sentința civilă nr. 298/19.09.2008 pronunțată de Tribunalul Constanța.

Pe de altă parte însă, pentru a determina îndreptățirea reclamantului la daune morale trebuie verificată și existența unei culpe a pârâtei în neexecutarea sentinței respective.

Se constată că recurenta pârâtă nu are nici o justificare pentru întârzierea în executarea hotărârii judecătorești.

Astfel, hotărârea judecătorească este clară și nu cuprinde dispoziții cu înțeles îndoielnic și conține elementele esențiale care trebuie avute în vedere la stabilirea pensiei reclamantului, astfel încât recurenta pârâtă nu are nici o justificare în neexecutarea hotărâri din această perspectivă.

Pe de altă parte, pretinsele dificultăți administrative generate de depunerea unei alte cereri de către reclamant nu sunt de natură a înlătura culpa recurentei, chiar dacă ar fi reale, deși nu au fost dovedite. Astfel, lipsa unei organizări administrative interne, lipsa unor evidențe de natură a face sesizabile diverse cereri depuse de aceeași persoană, sunt imputabile recurentei pârâte.

Pe de altă parte, nu s-a explicat în ce mod faptul că reclamantul a depus o nouă cerere de acordare a pensiei a impietat asupra posibilității punerii în executare a hotărârii judecătorești mai ales că, astfel cum s-a arătat în întâmpinare, situația depunerii celor două cereri a devenit cunoscută abia la 30.04.2009.

Ca urmare se poate reține culpa pârâtei în neexecutarea acestei hotărâri judecătorești.

În consecință, față de prevederile art. 13 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, în mod corect a reținut prima instanță îndreptățirea reclamantului la despăgubiri pentru daunele morale suferite.

Astfel cum a reținut și instanța de fond, contrar susținerilor recurentei, prejudiciul moral suferit de reclamant este unul implicit și inerent situației, acesta fiind lipsit pentru o perioadă semnificativă de drepturile de pensie cuvenite, care au fost stabilite printr-o hotărâre judecătorească. Astfel, reclamantul s-a aflat într-o stare de incertitudine și insecuritate materială determinată de constatarea că nici după ce pretențiile sale

au fost recunoscute printr-o hotărâre judecătorească dreptul său nu este recunoscut de autoritatea administrativă.

În cauză prejudiciul moral a fost determinat nu de întârzierea propriu-zisă în emiterea deciziei de pensie, care poate fi în unele cazuri explicată şi justificată prin procedurile legale care trebuie urmate şi volumul activităţii instituţiei, ci de consecinţele combinate ale incapacităţii instituţionale a pârâtei şi nerespectarea de către aceasta a unei hotărâri judecătoreşti definitive şi irevocabile, cu consecinţe directe asupra dreptului de acces la o instanţă de care se bucură reclamantul. *(Curtea de Apel Constanţa, secţia civilă, minori şi familie, litigii de muncă şi asigurări sociale, decizia civilă nr. 226/AS din 15 septembrie 2009)*

♦ ***Executarea voluntară a unei hotărâri judecătoreşti prin care o casă de pensii este obligată să recalculeze pensia prin folosirea unui stagiu de cotizare redus cu consecinţa diminuării pensiei, a inexistenţei unor diferenţe de drepturi de pensie de încasat şi stabilirii unor diferenţe de drepturi de pensie achitate în plus. Inexistenţa unor obligaţii care să fie executate silit. Imposibilitatea invocării pe calea contestaţiei la executare a unor critici referitoare la alte aspecte privind modul de calcul al pensiei şi stabilirea unui debit în sarcina beneficiarului pensiei***

Asupra apelului civil de faţă,

Prin cererea înregistrată la 09.05.2014, contestatoarea CASA JUDEŢEANĂ DE PENSII C. a solicitat în contradictoriu cu intimaţii [...], şi BIROUL EXECUTORULUI JUDECĂTORESC [...] anularea somaţiei nr. [...] emisă la data de [...] a BEJ [...]. Totodată, contestatoarea a solicitat şi suspendarea executării silite.

În motivarea cererii, s-a arătat că, urmare referatului nr. [...] al biroului juridic, contestatoare a pus în executare de bună-voie decizia civilă nr. 522/AS/29.10.2012 pronunţată de Curtea de Apel Constanţa în dosarul nr. [...] şi s-a emis decizia privind acordarea pensiei pentru limita de vârstă nr. [...], astfel încât somaţiile emise de executorul judecătoresc sunt lipsite de obiect.

În ceea ce priveşte plata diferenţelor de pensie rezultate din recalculare începând cu luna septembrie 2011, contestatoarea a învederat că, în urma recalculării, prin retragerea punctajului suplimentar acordat în baza O.U.G. nr. 100/2008 şi a prevederilor art. 169 din Legea nr. 263/2010, punctajul anual al intimatului [...] Ioan s-a diminuat astfel încât prin decizia nr. [...] a fost creat un debit de 204 lei.

Contestatoarea a mai arătat că executarea silită a fost efectuată cu încălcarea dispoziţiilor O.G. nr. 22/2002, fără să i se acorde termenul de 6 luni prevăzut de această ordonanţă în vederea asigurării fondurilor necesare acoperirii creanţei pe care o pretinde intimatul [...].

În drept, cererea a fost întemeiată pe dispoziţiile art. 659, art. 662, art. 618, art. 669, art. 719 Cod procedură civilă, O.G. nr. 22/2002, art. 30 din O.U.G. nr. 80/2013.

Prin cererea completatoare, contestatoarea a învederat că înţelege să invoce şi nulitatea raportului de expertiză contabilă întocmit de expert [...] în cadrul dosarului de executare, întrucât nu a fost convocată în vederea efectuării acestuia şi expertul nu a ţinut seama de evidenţele contestatoarei în ceea ce priveşte drepturile de care beneficiază intimatul [...]. Totodată, a solicitat şi anularea formelor de executare întocmite începând cu data de 18.08.2014 (somaţia mobiliară pentru suma de 4796 lei pentru creditor, pensie recalculată conform expertizei şi suma de 2046 lei cheltuieli executare silită).

Prin sentinţa civilă nr. 1511 din 4 februarie 2015, pronunţată de Judecătoria Constanta, în dosarul civil mai sus menţionat a fost respinsă contestaţia la executare formulată de contestatoarea CASA JUDEŢEANĂ DE PENSII C. în contradictoriu cu intimatul B.E.J. [...], ca fiind formulată împotriva unei persoane lipsite de calitate procesual pasivă.

Totodată a fost admisă contestaţia la executare formulată de contestatoarea CASA JUDEŢEANĂ DE PENSII C. în contradictoriu cu intimatul [...] şi anulată somaţia nr. [...], emisă la [...] şi somaţia mobiliară nr. [...] din [...], emise de B.E.J. [...], precum şi toate formele de executare emise în dosarul de executare nr. [...], al B.E.J. [...].

In considerentele hotărârii mai sus menţionate s-a reţinut că obiectul prezentei cauze îl reprezintă contestaţia formulată de Casa Judeţeană de Pensii C. împotriva executării silite pornite în cadrul dosarului de executare nr. [...], al B.E.J. [...].

Potrivit art.711 alin 1 din Cod procedură civilă, împotriva executării silite, a încheierilor date de executorul judecătoresc, precum şi împotriva oricărui act de executare se poate face contestaţie de către cei interesaţi sau vătămaţi prin executare. În cadrul unei contestaţii la executare, calitate procesuală pot avea numai persoanele fizice sau juridice care au calitatea de părţi în cadrul titlului executoriu, astfel cum este acesta definit prin art.632 Cod procedură civilă, respectiv creditorul şi debitorul obligaţiei care este pusă în executare (art.644 alin 1 Cod procedură civilă)

Din probele administrate în cauză, instanţa reţine că nu s-a făcut dovada existenţei unei identităţi între acest intimat – care nu are cali-

tatea de parte în titlul executoriu reprezentat de decizia civilă nr. 522/AS/29.10.2012 pronunţată de Curtea de Apel Constanţa în dosarul nr. 11254/118/2011 şi persoana obligată în raportul juridic dedus judecăţii.

În consecinţă, s-a reţinut că reclamanta nu a putut justifica calitatea procesuală pasivă a persoanei în contradictoriu cu care a înţeles să se judece.

Asupra fondului contestaţiei la executare s-a arătat că titlul executoriu ce face obiectul prezentei executări silite (dosar de executare nr. [...]) este decizia civilă nr. 522/AS/29.10.2012, pronunţată de Curtea de Apel Constanţa, în dosarul nr. [...], prin care s-a dispus obligarea Casei Judeţene de Pensii C. la recalcularea pensiei intimatului [...], în temeiul O.U.G. nr. 4/2005 cu utilizarea unui stagiu complet de cotizare de 25 de ani şi la plata diferenţelor de pensie rezultate din recalculare începând cu luna septembrie 2011.

La data de 12.12.2012, debitoarea a început să facă demersuri pentru punerea în executare a titlului executoriu, prin referatul nr. [...], iar ulterior, Casa Judeteană de Pensii a emis decizia nr. [...], privind acordarea pensiei [...], în baza deciziei civile nr. 522/AS/29.10.2012 pronunţată de Curtea de Apel Constanţa în dosarul nr. O.U.G. nr. 4/2005, având în vedere un stagiu complet de cotizare de 25 de ani.

În baza acestei decizii a fost emis buletinul de calcul din 05.04.2012 din care a reiesit că intimatul [...] are un debit de 204 lei faţă de C.J.P. Constanţa, întrucât, în baza deciziei civile ce constituie titlu executoriu, s-a diminuat punctajul anual.

Prin adresa nr. [...], deciziile [...] şi nr. [...] au fost comunicate către intimatul [...].

La data de 28.03.2014, creditorul intimat [...] a solicitat B.E.J. [...], executarea silită a deciziei civile nr. 522/AS/29.10.2012 pronunţate de Curtea de Apel Constanţa, în dosarul nr. [...], iar prin Încheierea nr. [...], executorul dispune deschiderea dosarului de executare silită nr. [...], împotriva debitorului C.J.P.

S-a mai arătat că ulterior a fost emisă somaţia nr. [...] din data de 25.04.2014, prin care s-a pus în vedere debitoarei contestatoare să se conformeze titlului executoriu şi, în termen de 10 zile, să emită o nouă decizie de recalculare a pensiei în temeiul O.U.G. nr. 4/2005, cu utilizarea unui stagiu complet de cotizare de 25 de ani.

Se emite somaţia mobiliară nr. [...] din data de 25.04.2014, prin care se pune în vedere debitoarei contestatoare să se conformeze titlului executoriu şi, în termen de o zi, să achite creditorului diferenţele de pensie rezultate din recalculare începând cu luna septembrie 2011 şi suma de 2046 lei, cu titlu de cheltuieli de executare.

Conform dispoziţiilor art.622 alin 1 din C.p.c.: *„În cazul în care debitorul nu execută de bunăvoie obligaţia sa, aceasta se aduce la îndeplinire prin executare silită, care începe odată cu sesizarea organului de executare, potrivit dispoziţiilor prezentei cărţi, dacă prin lege specială nu se prevede altfel."*

Instanţa de fond constată că la data înregistrării cererii creditorului privind executarea silită (28.03.2014), precum şi la data emiterii somaţiilor nr. [...] din 25.04.2014, obligaţia debitoarei din titlul executoriu era executată (martie şi aprilie 2013), situaţie recunoscută şi de către intimatul creditor prin întâmpinare. Cu toate acestea, intimatul creditor a procedat din nou la declanşarea executării silite în baza aceluiaşi titlu executoriu – decizia civilă nr. 522/AS/29.10.2012, pronunţată de Curtea de Apel Constanţa privind recuperarea sumelor rezultate din recalcularea drepturilor de pensie.

Împrejurarea că intimatul creditor este nemulţumit de conţinutul deciziilor emise de Casa Judeţeană de Pensii Constanţa în respectarea deciziei civile nu este de natură a-l îndreptăţi la iniţierea unei executări silite împotriva acesteia, ci la contestarea deciziilor astfel emise.

În consecinţă, s-a arătat de către prima instanţă că aplicabilă ipoteza în care debitorul a făcut dovada executării de bunăvoie a titlului executoriu, iar actele emise în cadrul procedurii de executare silită nu mai pot produce efecte, fiind nelegal emise.

Împotriva hotărârii mai sus menţionate a formulat apel intimatul creditor [...], prin care a criticat hotărârea primei instanţe pentru nelegalitate şi netemeinicie.

In motivare s-a arătat că sentinţa primei instanţe este nelegală şi netemeinică întrucât Casa Judeţeană de Pensii C. nu a aplicat corect dispoziţiile menţionate în cuprinsul deciziei civile nr. 522/AS/29.10.2012, pronunţată de Curtea de Apel Constanta, în dosarul civil nr. [...], astfel încât i-a fost redus cuantumul pensiei şi mai mult decât atât nu a fost executată dispoziţia privind obligarea pârâtei la plata diferenţelor de pensie rezultate din recalculare, începând cu luna septembrie 2011.

S-a mai învederat împrejurarea că prin decizia nr. [...] din 5 aprilie 2013 s-a dispus obligarea apelantului la plata sumei de 204 lei, reprezentând drepturi încasate necuvenit, iar prin decizia emisă la 18 martie 2013 a fost calculat un stagiu de cotizare d e 25 de ani, însă nu au fost adăugate diferenţele rezultate din recalculare, acesta fiind motivul au fost pornite formele de executare, prin intermediul Biroului Executorului Judecătoresc [...], împotriva debitoarei Casa Judeţeană de Pensii C..

În drept: s-au invocat dispoziţiile art. 470, 476, 477 Cod proc.civ.

Din analiza coroborată a actelor şi lucrărilor dosarului, prin prisma motivelor de apel formulate, Tribunalul reţine următoarele:

Potrivit dispoziţiilor art. 479 Cod proc.civ. instanţa de apel va verifica în limitele cererii de apel stabilirea situaţiei de fapt şi aplicarea legii de către prima instanţă.

La data de 28 martie 2014, creditorul [...] a solicitat încuviinţarea executării silite privind obligarea debitoarei la emiterea unei noi decizii de recalculare a pensiei, începând cu luna septembrie 2011.

Prin încheierea nr. [...] al B.E.J. [...] s-a dispus deschiderea procedurii execuţionale în temeiul titlului executoriu reprezentat de decizia civilă nr. 522/AS din 29 octombrie 2012, pronunţată de Curtea de Apel Constanta, în dosarul civil nr. [...], împotriva debitoarei Casa Judeţeană de Pensii C..

La data de 2 aprilie 2014 a fost pronunţată în camera de consiliu încheierea nr. [...], de către Judecătoria Constanta, prin care a fost încuviinţată declanşarea procedurii execuţionale, în temeiul titlului executoriu mai sus menţionat.

Prin decizia civilă mai sus menţionată a fost admis recursul formulat de reclamantul [...] şi modificată în tot sentinţa civilă nr. 639 din 10 februarie 2012, pronunţată de Tribunalul Constanta, cu consecinţa admiterii în parte a acţiunii şi obligării pârâtei Casa Judeţeană de Pensii C. la emiterea unei noi decizii de recalculare a pensiei în temeiul O.U.G. nr. 4/2005, cu utilizarea unui stagiu complet de cotizare de 25 de ani.

Totodată pârâta a fost obligată la plata către reclamant a diferenţelor de pensie rezultate din recalculare, începând cu luna septembrie 2011.

La data de 25 aprilie 2014 a fost emisă somaţia cu nr. [...], în temeiul dispoziţiilor art. 731 alin.1 coroborat cu art. 667 Cod proc.civ., privind achitarea de către debitoare a diferenţelor de pensie rezultate din recalculare, începând cu luna septembrie 2011, de 4.796 lei, potrivit calculului rezultat din raportul de expertiză contabilă întocmit de expert [...], precum şi la plata cheltuielilor de executare silită în cuantum de 2.046 de lei, stabilite prin încheierea nr. [...], a B.E.J. [...].

Aşa cum în mod întemeiat a reţinut şi instanţa de fond, la data emiterii somaţiei de executare silită, debitoarea Casa Judeţeană de Pensii C. îşi executase deja obligaţiile prevăzute în titlul executoriu.

Astfel, la data de 18 martie 2013, anterior înregistrării cererii la Biroul Executorului Judecătoresc [...], a fost emisă decizia nr. [...] de către Casa Judeţeană de Pensii C., privind emiterea unei noi decizii de pensionare, cu luarea în calcul a unui stagiu complet de cotizare de 25 de ani, în favoarea creditorului [...], potrivit dispoziţiilor executorii ale deciziei

civile nr. 522 AS, pronunţată de Curtea de Apel Constanţa, în dosarul nr. [...], la 29 octombrie 2012.

Prin decizia nr. [...] din 5 aprilie 2013, întocmită de către Casa Judeţeană de Pensii C., a fost stabilită suma privind recuperarea cuantumului încasat necuvenit cu titlu de prestaţie de asigurări sociale, fiind generată de diminuarea punctajului anual ca urmare a menţiunilor cuprinse în titlul executoriu de mai sus.

Emiterea de către debitoarea Casa Judeţeană de Pensii Constanta a celor două decizii mai sus menţionate, a fost recunoscută de către intimatul creditor [...] prin întâmpinarea depusă în faţa primei instanţe, [...], însă acesta a fost nemulţumit de conţinutul celei de-a doua decizii de debit nr. [...] în cuantum de 204 lei şi diminuarea punctajului anual ca urmare a retragerii punctajului suplimentar, situaţie care excede obiectului prezentei contestaţii la executare silită.

Întrucât debitoarea Casa Judeţeană de Pensii Constanta şi-a executat de bună voie obligaţiile prevăzute în titlul executoriu, în mod întemeiat s-a dispus de către prima instanţă anularea formelor execuţionale din dosarul nr. [...], al B.E.J. [...] întrucât acestea nu îşi mai pot produce efectele, fiind emise în mod nelegal.

Orice critică formulată de către intimatul creditor [...] vizând cuantumul cuprins în decizia de dare în debit a acestuia, emisă în executarea obligaţiei prevăzută în titlul executoriu, nu poate fi reţinută ca fiind întemeiată, întrucât temeinicia acesteia putea fi analizată exclusiv pe calea procedurii de drept comun în conformitate cu normele incidente în materie, în ipoteza contestării acesteia în termenul prevăzut de lege.

Pentru considerentele arătate, Tribunalul în temeiul art. 480 alin.2 Cod proc.civ. urmează a respinge apelul [...]. *(Tribunalul Constanţa, secţia I civilă, decizia nr. 57 din 19 ianuarie 2016,* publicată în *Revista de executare silită nr. 1/2016*, rezumat şi notă: Răzvan Anghel.*)*

Notă

Decizia prezentată este rezultatul aplicării în faza de executare silită a hotărârii a unor prevederi legale care nu au făcut obiectul analizei în litigiul în care s-a pronunţat hotărârea executată silit, având în vedere limitele învestirii instanţei,dar care sunt deopotrivă aplicabile situaţiei de fapt.În principiu, împărţind acelaşi punctaj total la un stagiu de cotizare mai mic, punctajul mediu anual stabilit în favoarea beneficiarului pensiei creştea, crescând şi pensia rezultată prin înmulţirea acestui punctaj mediu anual cu valoarea punctului

de pensie[1]. Dar, prin O.U.G. nr. 100/2008, Legea nr. 218/2008 și O.U.G. nr.209/2008 aprobată prin Legea nr. 155/2009 (prin care s-a introdus art. 78² (2) din Legea nr. 19/2000), pentru înlăturarea discrepanțelor existente între persoanele care au desfășurat activități încadrate în grupele I și II de muncă înainte de data de 1 aprilie 2001, s-a stabilit acordarea unei majorări a punctajului cu 50% respectiv 25% pentru persoanele care au desfășurat activități în grupa I și II de muncă înainte de 01.04.2001.

Aceeași soluție a fost preluată în Legea nr. 263/2010 în art. 100 care prevede majorarea punctajului mediu cu 50% respectiv 25% pentru persoanele care au desfășurat activități în grupa I și II de muncă înainte de 01.04.2001 respectiv în condiții speciale și deosebite ulterior acestei date dar, pentru a elimina orice diferență de tratament între asigurații care obțin pensie sub imperiul noii legi și asigurații pensionați sub imperiul Legii nr. 3/1977 și Legii nr. 19/2000, prevede aceeași soluție în art.169 și în favoarea acestor din urmă asigurați.

În practica judiciară, soluția în cele din urmă unanimă[2], a fost în sensul că cele două beneficii nu pot fi cumulate.

Ca urmare, cu ocazia emiterii deciziei de recalculare a pensiei în temeiul O.U.G. nr. 4/2005, cu folosirea unui stagiu redus de cotizare, casele de pensii au împărțit punctajul total stabilit prin decizia inițială emisă în baza acestui act normativ, la stagiul de cotizare de 20 sau 25 de ani, fără a mai acorda însă majorările punctajului în baza O.U.G. nr. 100/2008, art. 78² alin. (2) din Legea nr. 19/2000 și art.169 din Legea nr. 263/2010.

În unele situații, această majorare a punctajului era mai mare decât creșterea rezultată din folosirea unui stagiu complet de cotizare mai mic, astfel încât, în final, această recalculare a determinat o scădere a punctajului mediu anual în plată și, pe cale de consecință, inexistența unor diferențe de drepturi de pensie în favoarea

[1] Prin decizia nr.11/2015 pronunțată de Înalta Curtea de Casație și Justiție în recurs în interesul legii, s-a stabilit că stagiul complet de cotizare în cazul asiguraților care au activat mai mult de 20 de ani în grupa I de muncă este de 20 de ani iar pentru cei care au activat mai mult de 25 de ani în grupa II de muncă este de 25 de ani, deci un stagiu redus față de stagiul complet de cotizare de 30 ani.

[2] Astfel cum a constatat Înalta Curte de Casație și Justiție – Completul competent să judece recursul în interesul legii, Decizia nr. 6/2014 (Publicat în Monitorul

asiguratului și chiar o diferență de drepturi de pensie datorată de acesta.

Problema posibilității cumulului beneficiului folosuirii unui stagiu complet de cotizare mai mic cu beneficiul majorării punctajului în baza O.U.G. nr. 100/2008, art. 78^2 alin. (2) din Legea nr. 19/2000 și art. 169 din Legea nr. 263/2010 nu a făcut obiectul litigiului soluționat prin hotărârea judecătorească ce constituie titlu executoriu astfel încât instanța de executare nu putea verifica aceste aspecte ci numai împărțirea punctajul total rezultat cu ocazia aplicării O.U.G. nr. 4/2005 la un stagiu de cotizare redus, celelate aspecte putând fi invocate numai în procedura specială de contestare reglementată de art. 149 din Legea nr. 263/2010.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

§6. REVIZUIREA DREPTURILOR DE ASIGURĂRI SOCIALE. COMPATIBILITATEA CU EXIGENȚELE CONVENȚIEI PENTRU APĂRAREA DREPTURILOR OMULUI ȘI A LIBERTĂȚILOR FUNDAMENTALE. CONDIȚII. DECIZIA DE INADMISIBILITATE PRONUNȚATĂ ÎN CAUZA BARBARA SAJ CONTRA POLONIEI[1]

În decizia pronunțată în cauza *Barbara SAJ contra Poloniei*[2], Curtea Europeană a Drepturilor Omului a avut ocazia să examineze din nou problema revizuirii unor drepturi de asigurări sociale.

Reținând și de această dată incidența protecției oferite de art.1 din Primul Protocol la Convenție în privința acestor drepturi, Curtea a respins plângerea având în vedere concluziile analizei în concret a măsurii din perspectiva criteriului proporționalității acesteia cu scopul urmărit, după ce deja stabilise în jurisprudența anterioară posibilitatea existenței unei astfel de ingerințe din perspectiva fundamentării sale legale și a scopului legitim urmărit.

Problema analizată vizează numai situația în care autoritatea competentă constată erori în stabilirea unor drepturi de asigurări sociale, punându-se în discuție tocmai îndreptățirea beneficiarului la obținerea acelor drepturi sau cuantumul beneficiilor, iar nu consecințele determinate de intrarea în vigoare a unor acte normative asupra existenței sau cuantumului unor astfel de drepturi[3].

Prezentarea deciziei

1. Situația de fapt prezentată de părți

Reclamanta a devenit, în anul 1997, beneficiara unei pensii anticipate cuvenite persoanelor cu copii care necesită o îngrijire permanentă din cauza stării de sănătate, avându-se în vedere în acest sens o adeverință medicală.

În anul 2009, autoritatea competentă a emis două decizii, una prin care se dispunea încetarea plății pensiei și alta prin care se revoca decizia de acordare a pensiei din 1997. Reclamantei nu i s-a cerut să restituie pensia încasată până la acel moment.

---

[1] Publicată în forma inițială: Revista de Jurisprudență Europeană nr. 1/2015.

[2] Secția a IV-a, hotărârea din 16 iunie 2015 (cererea nr.10920/12); textul în limba engleză publicat la http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-155954.

[3] Aspecte ce au făcut obiectul unor cauze precum Constantin Abăluță și alții

Contestațiile reclamantei au fost respinse de instanțe reținându-se, pe baza probatoriului administrat, că, în realitate, copilul reclamantei nu a suferit niciodată de boala atestată prin actul medical depus de în vederea obținerii pensiei.

În februarie 2012, Curtea Constituțională a Poloniei a declarat neconstituțional textul de lege în baza căruia a avut loc revocarea deciziei de pensie, reținând că acesta încalcă principiul supremației legii și dreptul la securitate socială întrucât permitea reevaluarea fără limite în timp a dovezilor care au constituit temei pentru acordarea pensiei și, totodată, nu respecta un just echilibru între interesul public și dreptul individului la securitate socială.

Urmare a deciziei Curții Constituționale, reclamanta a obținut o reluare a judecății, instanța anulând în cele din urmă deciziile contestate și acordând acesteia pensia retroactiv de la data încetării plății, reținând că deciziile respective nu mai aveau temei legal.

Atât în timpul în care a beneficiat de pensie cât și ulterior sistării plății ei, reclamanta a fost angajată, având venituri de natură salarială. (par.5-21)

2. Considerentele Curții

Curtea a reamintit că orice ingerință a unei autorități publice în liniștita posesie a unui bun trebuie să fi legală, realizată în interes public și să urmărească un scop legitim prin mijloace proporționale cu scopul urmărit.

Curtea a reiterat concluziile sale anterioare în sensul că, în principiu, autorităților publice nu trebuie să li se interzică să își corecteze greșelile, chiar acelea rezultând din propria lor neglijență, și că au posibilitatea de a revizui dreptul la pensie al unui beneficiar[1].

În această privință, Curtea a concluzionat că decizia prin care reclamanta a fost lipsită de pensie a constituit o ingerință în posesia sa în sensul art.1 din Protocolul 1 la Convenție dar această ingerință a fost prevăzută de lege și a urmărit un scop legitim.

Analizând proporționalitatea măsurii, Curtea a reținut că această cauză diferă substanțial față de cauze privind același tip de ingerință, cauze în care beneficiarii demisionaseră pentru a obține pensia, aceasta era unicul lor venit, iar revocarea ei intempestivă i-a supus unor sarcini

[1] În acest sens și hotărârile pronunțate în cauzele *Moskal c. Polonia*, (nr. 10373/05) din 15 septembrie 2009, § 73 și *Iwaszkiewicz c. Polonia*, (nr. 30614/06), din 26 iulie 2011, §§ 52 și 70.

excesive în condiţiile în care au fost lăsaţi fără nici o sursă de venit şi nici o perspectivă de a găsi rapid un loc de muncă[1].

Din contră, reclamanta nu a fost lipsită total şi imediat de venituri ca efect al revocării dreptului său la pensie, de vreme ce a beneficiat şi de salariu într-o perioadă în care a încasat şi pensia şi a beneficiat de salariu încă doi ani după sistarea plăţii pensiei.

Curtea mai reţine suplimentar că, urmare a deciziei Curţii Constituţionale, procedura judiciară a fost redeschisă şi, în final, reclamanta a avut câştig de cauză, instanţa acordându-i pensia retroactiv, de la data încetării plăţii.(par.34-42)

Curtea a respins, în consecinţă, plângerea ca inadmisibilă.

COMENTARIU

Într-o hotărâre anterioară, pronunţată în cauza *Moskal contra Poloniei*[2], Curtea a avut în vedere că întârzierea cu care autorităţile au revizuit dosarul de pensie a fost relativ mare, **de zece luni**, timp în care decizia de pensie a produs efecte, iar faptul că reclamantei nu i s-a pretins restituirea sumelor încasate necuvenit nu atenuează suficient efectele măsurii. Curtea a mai reţinut că, în contextul drepturilor de proprietate, trebuie acordată o importanţă particulară principiului bunei guvernări, fiind de dorit ca autorităţile publice să acţioneze cu mare atenţie, în particular atunci când este vorba de probleme de o vitală importanţă pentru indivizi, cum sunt drepturile de asigurări sociale şi alte drepturi de proprietate. Curtea a concluzionat astfel că autorităţile, descoperindu-şi greşeala, nu şi-au îndeplinit obligaţia de a acţiona în timp util şi într-o manieră corespunzătoare.

Curtea a avut în vedere importanţa justiţiei sociale, considerând că, în principiu, autorităţile publice nu ar trebui împiedicate să îşi corecteze greşelile, chiar cele ce rezultă din propria neglijenţă, întrucât o concluzie contrară contravine doctrinei îmbogăţirii fără justă cauză şi, totodată, ar fi incorect pentru ceilalţi indivizi care contribuie la fondul de asigurări sociale, în particular pentru cei cărora li s-a refuzat un beneficiu din cauză că nu au îndeplinit condiţiile legale,

[1] De exemplu în cauzele *Moskal* şi *Antoni Lewandowski*.

[2] Paragrafele 69, 70, 72,73, 74, 75, textul în limba engleză publicat la http://

conducând în același timp la validarea folosirii inadecvate a resurselor publice limitate, ceea ce ar fi în sine contrar interesului public.

Cu toate acestea, Curtea a reținut că acest principiu nu poate prevala în situația în care individului în cauză i se cere să suporte o sarcină excesivă ca rezultat al măsurilor care îl lipsesc de un beneficiu. Totodată, atunci când greșeala a fost cauzată chiar de autorități, fără nici o greșeală a unui terț, trebuie să existe o abordare diferită a proporționalității pentru a determina dacă sarcina născută a fost excesivă pentru reclamant.

În concret, în acea cauză, Curtea a reținut că, urmare a măsurii adoptate, reclamanta a fost pusă în situația de a rămâne fără nici un venit de la o zi la alta, pensia fiind singurul său venit; Curtea a mai avut în vedere potențialul risc ca, din cauza vârstei și a realității economice a țării, reclamanta să aibă dificultăți semnificative în identificarea unui loc de muncă. În plus, s-a mai avut în vedere că, deși reclamanta ar fi avut dreptul la un alt tip de pensie anticipată imediat ce a pierdut dreptul la pensia specială, acest drept nu i-a fost recunoscut decât în octombrie 2005 și, deși drepturile au fost stabilite începând cu octombrie 2002, sumele cuvenite au fost plătite fără nici o dobândă iar pensia cuvenită a fost cu 50% mai mică.

Pe de o parte, așadar, se reține compatibilitatea procedurii de revizuire a drepturilor de pensie, chiar în cazul revocării acestui drept, cu atât mai mult în cazul reducerii cuantumului ei, cu prevederile Convenției, și chiar dacă este vorba de o greșeală a autorităților, excluzând deci culpa beneficiarului.

Aceasta nu înlătură însă obligația de a analiza proporționalitatea măsurii cu scopul urmărit, în fiecare caz particular.

În această privință, comparând concluziile Curții în cauza *Moskal* cu cele din cauza *Barbara Saj contra Poloniei,* apar deosebit de relevante următoarele aspecte:

- motivul pentru care drepturile de asigurări sociale au fost stabilite greșit, respectiv din culpa exclusivă a autorității publice sau există și o culpă a beneficiarului sau a unui terț
- intervalul de timp după care autoritățile au acționat pentru remedierea erorii
- dacă reclamantului i se pretinde restituirea sumelor încasate necuvenit
- dacă reclamantul are și alte venituri.

- dacă pentru obținerea pensiei reclamantul a renunțat la alte venituri
- dacă reclamantul are perspectiva de a obține rapid un loc de muncă sau alte venituri
- dacă lipsirea de venituri are loc intempestiv
- dacă reclamantul ar fi avut dreptul la un alt tip de venit în sistemul asigurărilor sociale și dacă acest drept a fost recunoscut în timp rezonabil.

Cadrul legal în România îl constituie art. 107, art. 113, art. 179 și art. 180 din Legea nr. 263/2010[1], anterior intrării în vigoare a acestei legii fiind aplicabile prevederile art.89, art.91 și art.187 din Legea nr. 19/2000[2].

---

[1] Privind sistemul unitar de pensii public;

Art. 107 – (1) În situația în care, ulterior stabilirii și/sau plății drepturilor de pensie, se constată diferențe între sumele stabilite și/sau plătite și cele legal cuvenite, casa teritorială de pensii, respectiv casa de pensii sectorială operează, din oficiu sau la solicitarea pensionarului, modificările ce se impun, prin decizie de revizuire.

(2) Sumele rezultate în urma aplicarii prevederilor alin. (1) se acordă sau se recuperează, după caz, în cadrul termenului general de prescripție, calculat de la data constatării diferențelor.

Art. 113 – (1) În sistemul public de pensii, plata pensiei încetează începând cu luna următoare celei în care a intervenit una dintre următoarele cauze:

b) pensionarul nu mai îndeplinește condițiile legale în temeiul cărora i-a fost acordată pensia.

Art. 179 – (1) Sumele încasate necuvenit cu titlu de prestații de asigurări sociale se recuperează de la beneficiari în termenul general de prescripție de 3 ani.

Art. 180 – (1) Sumele încasate necuvenit cu titlu de prestații de asigurări sociale, ca urmare a unei infracțiuni săvârșite de beneficiar, se recuperează de la acesta, de la data primei plăți a sumelor necuvenite, plus dobânzile aferente, până la recuperarea integrală a prejudiciului.

[2] Privind sistemul public de pensii și alte drepturi de asigurari sociale;

Art. 89 – (1) În situația în care se constată erori în stabilirea și în plata drepturilor de pensie, se vor opera revizuirile și modificările legale, atrăgând, după caz, răspunderea celor vinovați.

(2) La sfârșitul fiecărui an calendaristic drepturile de pensie se revizuiesc din oficiu, dacă elementele avute în vedere la calculul inițial al pensiei, pentru perioadele de stagiu ulterioare datei de 1 aprilie 2001, au suferit modificări înscrise și confirmate în Declarația privind evidența nominală a asiguraților și a obligațiilor de plată către bugetul asigurărilor sociale de stat, depusă de angajator până la data de 31 decembrie a fiecărui an la casa teritorială de pensii.

Art. 91 – (1) Plata pensiei încetează începând cu luna următoare celei în care:

b) beneficiarul nu mai îndeplinește condițiile legale în temeiul cărora i-a fost

Prevederile legale indicate permit revizuirea deciziilor de pensie fără o limitare în timp.

Totodată, din textele legale indicate, rezultă, pe de o parte, că sumele încasate necuvenit nu pot fi pretinse în totalitate ci numai pentru trei ani anterior emiterii deciziei prin care se sistează plata pensiei sau este redus cuantumul său, cu excepția cazului în care prejudiciul este generat de săvârșirea unei infracțiuni.

Pe de altă parte, sistarea are loc cu efect imediat însă restituirea sumelor încasate necuvenit se poate face prin reținere succesiv, de obicei fiind vorba de o executare silită în limitele prevăzută de lege (art. 729 C. proc. civ.).

Trebuie totodată făcută o distincție între revizuirea deciziei de pensie care implică numai o reducere a cuantumului acesteia sau lipsirea doar de unele venituri suplimentare și cea care implică lipsirea totală de pensie.

În sfârșit, se impun a fi remarcate actele normative prin care beneficiarii de drepturi de asigurări sociale au fost exonerați de plata unor diferențe de drepturi stabilite în mod eronat[1], fiind excluse în principiu din domeniul de aplicare al acestora acele situații în care

---

Art. 187 – (1) Sumele încasate necuvenit cu titlu de prestații de asigurări sociale se recuperează de la beneficiari în termenul de prescripție de 3 ani.

Art. 188 – (1) Sumele încasate necuvenit, cu titlu de prestații de asigurări sociale, ca urmare a unei infracțiuni săvârșite de beneficiar, se recuperează de la acesta, de la data primei plăți a sumelor necuvenite, plus dobânzile aferente, până la recuperarea integrală a prejudiciului.

[1] Legea nr. 120/2014 pentru scutirea de la plată a unor debite ale persoanelor provenite din sistemul de asigurări sociale al agricultorilor către bugetul de stat; articolul 2 din Legea nr. 241/2013 privind stabilirea unor măsuri în domeniul pensiilor acordate beneficiarilor proveniți din sistemul de apărare, ordine publică și siguranță națională; articolul XXII din Legea nr. 2/2013 privind unele măsuri pentru degrevarea instanțelor judecătorești, precum și pentru pregătirea punerii în aplicare a Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă; articolul IX din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 4/2013 privind modificarea Legii nr. 76/2012 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, precum și pentru modificarea și completarea unor acte normative conexe, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 214/2013; Legea nr. 125/2014 privind scutirea de la plata a unor debite provenite din pensii a fost publicată în Monitorul Oficial, partea I, nr. 700, din 24 septembrie 2014.

debitul a fost generat de culpa beneficiarului, cum ar fi folosirea unor documente care atestă situaţii nereale[1].

Jurisprudenţă naţională

1. Situaţii în care s-a reţinut că pot fi revizuite drepturile de asigurări sociale şi trebuie restituite sumele plătite din eroare

♦ ***Plata unui cuantum mai mare al pensiei în urma aplicării unor majorări în mod automat, prin folosirea unei aplicaţii informatice, de către o casă de pensii care nu le datora, justifică recuperarea sumelor plătite în plus***

Ceea ce este în discuţie este numai existenţa obligaţiei pârâtei de a calcula majorarea punctajului pentru grupe superioare de muncă şi să plătească diferenţele de pensie reclamantului.

Într-adevăr, pârâta nu trebuia să calculeze majorarea de punctaj stabilită de art. 169 din Legea nr. 263/2010 şi să plătească diferenţe de pensie reclamantului pentru motivul că acesta nu plăteşte reclamantului o pensie pentru limită de vârstă.

Pensia pentru limită de vârstă este plătită reclamantului de Casa Sectorială de Pensii a Ministerului Apărării Naţionale ca urmare a faptului că reclamantul a optat în anul 1995 pentru pensia militară de stat şi ca o consecinţă a aplicării Legii nr. 119/2010 prin care aceste pensii au fost transformate în pensii în înţelesul Legii nr. 19/2000.

Ca urmare, orice recalculare sau revizuire a pensiei reclamantului cade în sarcina Casei sectoriale de Pensii a Ministerului Apărării Naţionale, care nu este însă parte în cauză astfel încât aceste aspecte nu pot face obiectul judecăţii în prezentul apel.

Pârâta Casa Judeţeană de Pensii plăteşte reclamantului numai drepturile corespunzătoare contribuţiei la pensia suplimentară.

Ca urmare, calcularea majorării punctajului conform de art. 169 din Legea nr. 263/2010 pentru pensia încasată de reclamant de la altă casă de pensii, cu consecinţa unor plăţi suplimentare, s-a făcut din eroare,

---

[1] Art. 2 din Legea nr.125/2014: „Debitele care au drept cauza culpa debitorului, cum ar fi folosirea de catre acesta a unor documente eliberate cu nerespectarea legii, declararea de catre acesta a unor date neconforme realitatii, care au avut drept urmare stabilirea eronata a pensiei, nerespectarea obligatiilor care revin, potrivit legii, pensionarilor, inclusiv cele referitoare la cumulul pensiei cu venituri salariale, asimilate salariilor sau, dupa caz, cu venituri din activitati independente, nu fac

sumele încasate fiind necuvenite în raport cu Casa Judeţeană de Pensii care nu avea această obligaţie de plată faţă de reclamant.

[...], în conformitate cu art.179 din Legea nr. 263/2010, aceste sume trebuie recuperate, fiind încasate necuvenit, din perspectiva dispoziţiilor legale fiind lipsit de relevanţă motivul pentru care s-a ajuns la încasarea unor sume necuvenite, cum este în cauză aplicarea majorării punctajului în sistem informatizat automat, tuturor persoanelor înscrise în baza de date cu perioade de activitate în grupe superioare de muncă. *(Curtea de Apel Constanţa, secţia I civilă, decizia nr. 30/AS din 28 ianuarie 2015)*

♦ ***Este justificată recuperarea sumelor plătite cu titlu de indemnizaţie pentru însoţitor atunci când aceste drepturi au fost plătite fără să fi fost îndeplinite condiţiile de acordare, urmare a înregistrării din eroare în baza de date a unei persoane în calitate de beneficiar***

În cauză este esenţială împrejurarea că debitul care face obiectul deciziei contestate a rezultat din încasarea de către apelantă a indemnizaţiei pentru însoţitor prevăzută de art.77 din Legea nr. 263/2010.

Aşadar, în cauză nu este vorba despre drepturi de pensie încasate în plus ca urmare a unei greşite determinări a punctajului mediu anual sau, în general, a valorii pensiei, pentru a fi aplicabile prevederile art. 107 alin. (1) din Legea nr. 263/2010.

Astfel, numai în situaţia în care drepturile de pensie au fost greşit calculate şi, ca urmare, s-a încasat o sumă necuvenită, se impune mai întâi emiterea unei decizii de revizuire a pensiei şi, în funcţie de rezultatul revizuirii, se pot stabili eventuale sume încasate necuvenit care să fie recuperate.

În cazul apelantei, însă, este vorba de o plată necuvenită efectuată cu titlu de indemnizaţie de însoţitor, prestaţie de asigurări sociale reglementată distinct de art. 77 din Legea nr. 263/2010, fără ca aceasta să fi avut vreun temei, fiind vorba doar de înregistrarea din eroare a reclamantei ca beneficiară a acestui drept în sistemul informatic care gestionează situaţia plăţilor.

Ca urmare, nu era necesar a se emite anterior o decizie de revizuire, o astfel de procedură fiind lipsită de obiect iar temeiul recuperării sumelor plătite în plus nu este art.107 alin. (2) din Legea nr. 263/2010.

*Împrejurarea că plăţile s-*au făcut din culpa unor funcţionari ai intimatei este de asemenea fără relevanţă.

Astfel, în cauză nu este vorba despre o răspundere delictuală a apelantei, pentru ase pune problema lipsei sale de culpă.

În cauză, temeiul obligării apelantei la restituirea sumelor încasate necuvenit este art.179 din Legea nr.263/2010 fiind vorba de o plată nedatorată, iar textul legal nu condiţionează în nici un mod obligaţia de restituire a sumelor încasate necuvenit de vreo culpă a asiguratului. *(Curtea de Apel Constanţa, secţia I civilă, decizia nr. 1/AS din 14 ianuarie 2014)*

♦ ***Este justificată recuperarea sumelor plătite în plus atunci când a fost stabilit un cuantum mai mare alindemnizaţiei cuvenite în temeiul Legii nr.341/2004[1], urmare a folosirii unei baze de calcul greşite a acesteia[2]***

„[...] pârâta a efectuat plata unor sume la care reclamantul nu era îndreptăţit prin calcularea indemnizaţiei în mod greşit în sensul aplicării modalităţii de calcul prevăzute de Legea nr. 341/2004 în loc să aplice formula de calcul stabilită cu titlu derogatoriu de Legea nr.118/2010 şi Legea nr.285/2010.

Nu se poate reţine că Legea nr.285/2010 nu este aplicabilă în condiţiile în care aceasta reglementează, pe lângă măsuri privind salarizarea personalului remunerat din fonduri publice, şi modul de calcul al indemnizaţiei prevăzute de Legea nr. 341/2004 în mod expres.

În conformitate cu art. 179 din Legea nr.263/2010 Casa Judeţeană de Pensii a procedat la recuperarea sumelor de bani achitate în plus cu respectarea termenului de prescripţie de 3 ani, astfel ca decizia de imputare este legala şi temeinica.

Contrar susţinerilor recurentului, prin decizia contestată s-a stabilit recuperarea numai a sumei de 846 lei reprezentând diferenţa de indemnizaţie greşit calculată iar nu cuantumul integral al indemnizaţiilor încasate în perioada ianuarie 2011 – martie 2012, valoarea cumulată a acestora fiind în mod evident superioară; o astfel de valoare a sumelor imputate nu este evidenţiată nici în situaţia plăţilor depusă de intimata pârâtă. Astfel, potrivit buletinului de calcul al diferenţelor de restituit rezultă că totalul net al sumelor stabilite în perioada relevantă a fost de 37.677 iar diferenţa de restituit de numai 65 lei într-una din perioade şi 22 lei în lunile din anul 2012, rezultând un total de 846 lei." *(Curtea de Apel Constanţa, secţia I civilă, decizia nr.710/AS din 10 decembrie 2013);*

---

[1] Legea recunoştinţei pentru victoria Revoluţiei Române din Decembrie 1989 şi pentru revolta muncitorească anticomunistă de la Braşov din noiembrie 1987.

[2] În cauză s-a avut în vedere şi faptul că această indemnizaţie nu se bazează pe

Notă:

În situațiile expuse, ceea ce s-a recuperat a fost numai o mică parte din pensie, constituind o majorare necuvenită, o indemnizație suplimentară pensiei sau o mică parte a unei indemnizații cu caracter special, reclamanții nefiind lipsiți de întreg venitul astfel încât rămâne aplicabil principiul conform căruia autoritatea administrativă poate corecta o astfel de eroare chiar dacă îi este imputabilă, iar beneficiarul nu are nici o culpă, nefiind puse probleme din perspectiva proporționalității măsurii.

2. Situații în care sistarea plății pensiei a fost considerată incorectă și recuperarea sumelor plătite lipsită de temei

♦ ***Atunci când se constată că, la data acordării pensiei, beneficiarul nu îndeplinea condițiile legale, însă acestea au fost îndeplinite ulterior, cu mai mult de trei ani anterior constatării erorii în acordarea pensiei, nu se poate dispune sistarea plății acesteia dar nici recuperarea sumelor încasate necuvenit***

Recurenta însăși arată că, dacă nu mai este valorificată o perioadă de activitate în grupa II de muncă, reclamantul nu ar mai fi îndeplinit condițiile de pensionare la data de 01.05.2000 ci la data de 23.05.2002.

Ca urmare, acceptând chiar susținerile recurentei, ar rezulta că reclamantul a încasat pensie în mod necuvenit în perioada 01.05.2000 – 23.05.2002.

După data de 23.05.2002, chiar potrivit susținerilor recurentei, reclamantul era îndreptățit la pensie pentru limită de vârstă.

În consecință, pensia încasată de reclamant după data de 23.05.2002 nu poate fi considerată a fi necuvenită în sensul art.179 din Legea nr. 263/2010 și ca urmare sumele încasate după această dată cu titlu de pensie nu trebuie restituite și nu pot fi imputate reclamantului.

*Întrucât nu s-*a făcut dovada existenței unei situații care să se încadreze în prevederile art. 180 din Legea nr. 263/2010, rezultă că recurenta putea recupera sumele încasate necuvenit cu titlu de pensie numai în condițiile art. 179 alin. (1) din aceeași lege, în interiorul termenului de prescripție de 3 ani.

Pe de altă parte, nu se poate considera că, la data emiterii deciziei de încetare a plății pensiei – 09.03.2012, reclamantul nu mai îndeplinea condițiile legale de acordare a pensiei în sensul art. 113 alin. (1) lit.b) din Legea nr. 263/2010 invocat de recurentă de vreme ce chiar aceasta

arată că reclamantul îndeplinea aceste condiţii încă din 23.05.2002. Ca urmare plata pensiei nu putea înceta pentru acest motiv.

Recurenta ar fi putut emite o astfel de decizie de încetare a plăţii în temeiul art.138 al.1 lit.b) din Legea nr. 19/2000 (care se referea la acelaşi caz ca şi art. 113 al.1 lit.b) din Legea nr. 263/2010) numai până la 23.05.2002. *(Curtea de Apel Constanţa, secţia I civilă, decizia nr. 588/AS din 8 octombrie 2013)*

♦ ***Nu poate fi sistată plata pensiei atunci când ar fi fost îndeplinite condiţiile de pensionare la o dată ulterioară, dar anterior deciziei de încetare a plăţii, chiar dacă nu ar fi fost valorificat un anumit stagiu de cotizare atestat de adeverinţe cu privire la care casa de pensii consideră că nu reflectă realitatea, în acest caz putând opera cel mult o reducere a cuantumului pensiei***

Prin decizia nr. [...] reclamantul a fost înscris la pensie pentru limită de vârstă în baza Legii nr. 3/1977, începând cu data de 01.10.1999.

Pârâta a dispus verificarea din nou a drepturilor de pensie, ocazie cu care s-a constatat că în perioada 01.01.2009 – 31.01.2012, în fişa de pensie au fost înscrise date care nu corespund realităţii, respectiv datele din adeverinţele nr. [...] şi nr. [...] eliberate de [...].

Astfel, pârâta a emis decizia nr. (...)/2012 prin care a dispus încetarea plăţii pensiei reclamantului şi decizia de debit şi recuperare a sumelor încasate necuvenit în perioada 01.01.2009 – 31.01.2012 în sumă de 34.735 lei.

Din raportul de expertiză efectuat în cauză de expert contabil [...], rezultă că reclamantul ar fi îndeplinit condiţiile de pensionare pentru limită de vârstă conform Legii nr.19/2000, cu excluderea adeverinţelor nr. [...] şi nr. [...] emise de [...] din noiembrie 2003.

În consecinţă, după noiembrie 2003, reclamantul era îndreptăţit la pensie pentru limită de vârstă, astfel încât pensia încasată de reclamant după această dată nu poate fi considerată a fi necuvenită.

Reclamantul îndeplinind condiţiile de pensionare pentru limită de vârstă din noiembrie 2003, prejudiciul a fost greşit calculat pentru perioada 01.01.2009 – 31.01.2012.

[...]

Chiar şi în situaţia nevalorificării adeverinţelor nr. [...], reclamantul ar fi îndeplinit condiţiile de pensionare încă din noiembrie 2003.

Reclamantul a formulat o nouă cerere de pensionare de îndată ce a luat cunoştinţă de decizia de încetare a plăţii pensiei şi de decizia de dare în debit.

Acesta nu avea cum să formuleze o nouă cerere de pensionare în noiembrie 2003 în baza Legii nr. 19/2000, atât timp cât avea deja o decizie de pensionare pentru limită de vârstă emisă în baza Legii nr. 3/1977, iar pârâta nu i-a adus la cunoştinţă că nu îndeplinea condiţiile de pensionare motivat de faptul că anumite adeverinţe nu pot fi luate în considerare întrucât nu ar corespunde realităţii.

Pentru considerentele expuse mai sus, potrivit art. 312 alin. (1) C. proc. civ., Curtea a respins recursul ca nefondat. *(Curtea de Apel Constanţa, secţia I civilă, decizia nr. 74/AS din 15 aprilie 2014)*

♦ ***Nu poate fi sistată plata pensiei atunci când reclamantul a menţionat în mod eronat data a naşterii sale astfel ca aceasta eroare a condus la stabilirea şi plata unor drepturi la pensie ce nu i se cuveneau începând cu o dată la care nu îndeplinea condiţia de vârsta cerută de art.14 din Legea nr.3/1977, dar a îndeplinit această condiţie după doi ani***

Reclamantul [...] a solicitat ca în contradictoriu cu pârâta Casa Judeţeană de Pensii Constanţa să se dispună anularea deciziei nr. [...] privind încetarea plăţii pensiei, anularea deciziei nr. [...] privind recuperarea sumelor încasate necuvenit şi obligarea piritei la plata retroactiva a pensiei începând cu data de 1.06.2012.

În motivarea acţiunii reclamantul arată că prin decizia nr. [...] i s-a stabilit o pensie în suma de 928 lei. Susţine reclamantul că la întocmirea dosarului de pensie a depus copia xerox a cărţii de muncă precum şi copia actului de identitate. Menţionează reclamantul că a constatat la data de 1.06.2012 ca s-a dispus încetarea plăţii pensiei pe motiv că în cererea de înscriere la pensie şi în fişa de pensie din dosarul administrativ ar fi trecut un alt an de naştere al său, respectiv 1943 în loc de 1945. Susţine reclamantul că nu cunoaşte motivul pentru care s-a strecurat în decizia iniţială de pensie eroarea şi nici ce relevanţă are aceasta eroare. Reclamantul apreciază că se încadrează în condiţiile prevăzute de lege pentru pensionare, limita de vârsta şi grupa a II-a de muncă astfel că o eroare nu este de natură a duce la sistarea pensiei.

[...]

Prin sentinţa civilă nr.6323 din data de 26 noiembrie 2012, pronunţată în dosarul civil nr. [...], *Tribunalul Constanţa a respins contestaţia împotriva deciziei nr.* [...] *privind încetarea plaţii pensiei formulată de*

reclamantul Stanciu Grigoreîn contradictoriu cu pârâta Casa Teritorială de Pensii Constanţaşi a respins contestaţia la executare împotriva deciziei de debit nr. [...] *formulata de reclamantul* [...] *în contradictoriu cu pârâta Casa Teritorială de Pensii Constanţa, ca nefondată.*

Pentru a dispune astfel, instanţa de fond a avut în vedere următoarele aspecte:

[...]

Cu privire la al doilea capăt de cerere s-a reţinut că reclamantula solicitat acordarea pensiei pentru limită de vârstă prin cererea nr. [...] / [...].1998, în cerere specificând data naşterii ca fiind [...].1943 în loc de [...].1945 care era data corectă.

Prin decizia nr. [...] /1998 s-a stabilit în favoarea reclamantului o pensie pentru limita de vârsta reţinându-se o vechime totală de 36 de ani 3 luni şi 9 zile din care în grupa a II-a de munca 24 de ani 11 luni şi 23 de zile.

La data de [...].2012 pârâta a emis decizia nr. [...] prin care a dispus încetarea plăţii pensiei începând cu data de 1.06.2012 motivat de faptul că în cererea de înscriere la pensie şi în fişa de pensie din dosarul administrativ s-a trecut o data de naştere care nu corespunde realităţii.

Tot la aceeaşi dată s-a emis decizia nr. [...] prin care s-a stabilit în sarcina reclamantului un debit de 28309 lei reprezentând drepturi încasate necuvenit pe perioada 1.06.2009-31.05.2012.

În cauză, pensie reclamantului s-a stabilit în conformitate cu dispoziţiile Legii nr. 3/1977, drepturile sale de pensie deschizându-se în anul 1998, deci sub imperiul acestei legi.

La data deschiderii dreptului sau de pensie reclamantul avea vârsta de 53 de ani, data naşterii sale fiind [...].

Conform art.14 din Legea nr.3/1977, vârsta minimă de la care se poate pensiona un bărbat care a lucrat în grupa a II este de 57 de ani (dacă acesta a avut în stagiu de cel puţin 25 de ani în grupa - condiţie pe care reclamantul nu a îndeplinit-o, el lucrând doar 24 de ani şi 11 luni în grupa a II-a), sau 55 de ani, la cerere, dar tot cu condiţia de a lucra 25 de ani în grupă.

Singura derogare de la condiţia-regulă care cere un stagiu de 25 de ani grupa a II de cerere este cea prevăzuta la alin.4 în care se cere un stagiu în grupa de 20 de ani (condiţie îndeplinită de către reclamant) dar o vârstă minimă de 57 de ani, vârstă ce nu era îndeplinită de către reclamant la data obţinerii pensiei pentru limită de vârsta.

Având în vedere că reclamantul este născut la data de [...] şi că a lucrat mai puţin de 25 de ani în grupa a II, dar mai mult de 20 de ani, acestuia i se aplica dispozitiile alin.4 din art.14 din Legea nr. 3/1977,

astfel că vârsta minimă la care acesta se putea pensiona era cea de 57 de ani, vârsta pe care o îndeplinea în [...].2002. Întrucât această vârsta minimă de pensionare este îndeplinită după intrarea în vigoare a Legii 19/2000, instanţa apreciază că drepturile reclamantului la pensie se puteau deschide doar în baza Legii 19/2000 şi nu în cea a Legii 3/1977.

Prin urmare, instanţa constată că reclamantul a primit în mod nelegal pensie, astfel ca decizia de debit nr. [...] /7.06.2012 prin care se stabileşte că reclamantul datorează drepturile încasate în perioada 1.06.2009-31.05.2012 lei este legala şi temeinica.

Împotriva acestei sentinţe a declarat recurs reclamantul [...]

Analizând sentinţa recurată în raport de criticile formulate, de probele administrate şi de dispoziţiile legale invocate, Curtea constată ca recursul este întemeiat.

[...]

Recursul reclamantului este întemeiat însă, în ceea ce priveşte soluţia pronunţată pe cel de al 2-lea capăt de cerere referitor la anularea deciziei nr. [...] / [...].2012 privind recuperarea sumelor încasate necuvenit.

[...]

Ceea ce i se imputa reclamantului este faptul ca acesta a menţionat în mod eronat ca data a naşterii sale anul 1943 în loc de 1945 cum era corect astfel ca aceasta eroare a condus la stabilirea şi plata unor drepturi la pensie ce nu i se cuveneau reclamantului în anul 1998 deoarece acesta nu îndeplinea condiţia de vârsta cerută de art.14 din legea nr.3/1977.

Reclamantul nu contestă că a completat în mod greşit cererea de pensionare cu data naşterii greşită însă tot atât de adevărat este şi faptul că odată cu cererea de pensionare s-a depus şi cartea de muncă, copie de pe buletin şi adeverinţe de la angajatori cu perioada lucrată iar în aceste înscrisuri este de fiecare data menţionată în mod corect data naşterii 1945 însă pârâta nu a observat acest lucru.

De asemenea tot pârâta a emis după anul 1998 mai multe decizii de recalculare a pensiei şi de fiecare data a trecut data corecta astfel ca nu se poate susţine că eroarea strecurată la început nu a putut fi îndreptată pe parcurs.

[...]

Pentru aceste considerente, Curtea constată că *decizia nr.* [...] / [...].*2012 privind recuperarea sumelor încasate necuvenit cu titlu de prestaţii sociale* este nelegală astfel că în temeiul art. 312 C. proc. civ. va fi admis recursul şi va fi anulată această decizie, menţinând restul dispoziţiilor sentinţei pentru considerentele arătate mai sus. *(Curtea de Apel Constanţa, secţia I civilă, decizia. 229/AS din data de 23 aprilie 2013)*

Notă:

Aceste soluții sunt în acord cu exigențele Curții Europene a Drepturilor Omului în sensul că nu se poate accepta sistarea plății pensiei în totalitate pentru motivul că asiguratul nu îndeplinea condițiile legale la data acordării acesteia ca urmare a erorii casei de pensii, fără ca beneficiarul să fi săvârșit o infracțiune pentru obținerea pensiei, în condițiile în care, între timp, acesta a îndeplinit condițiile legale privind stagiul minim de cotizare și vârsta standard de pensionare, soluția contrară fiind considerată relevantă de Curte în cauza *Moskal* pentru a reține caracterul excesiv al sarcinii suportate de reclamantă.

♦ ***Pensia nu poate fi sistată pentru motivul că, deși la data acordării acesteia casa de pensii a avut în vedere anumite înscrisuri doveditoare, în special carnetul de muncă, după o perioadă foarte îndelungată de timp, de mai mulți ani, aceasta consideră că pensia a fost din eroare acordată întrucât, în urma unor verificări în fondul arhivistic, realitatea datelor avute în vedere nu este confirmată de deținătorul arhivelor***

Este adevărat că apelanta a depus un nou răspuns transmis de SC [...] adresa nr. [...], privind rezultatul verificărilor arhivei SC P. SA în care se arată că intimata [...], nu a fost identificată în arhiva de state avută la dispoziție pentru verificare.

Dar, în condițiile în care ceea ce se atestă sunt împrejurări din perioade îndepărtate în timp iar angajatorul nu mai există sau a fost supus unor procese de reorganizare (așa cum este cazul de față) este de altfel posibil ca anumite înscrisuri să nu mai fie regăsite în arhivă.

Această împrejurare nu înseamnă că înscrisurile depuse în dosarul de pensie sunt false.

În plus, nu s-a făcut dovada că emitenții răspunsurilor au preluat întreaga arhivă a fostului angajator pentru perioada relevantă.

Trebuie avut în vedere că, din prevederile art.160 alin.5, art.161 alin. 2 și art. 164 din Legea nr. 19/2000, rezultă că stagiul de cotizare și veniturile care sunt avute în vedere pentru determinarea punctajului mediu anual pot rezulta fie din carnetul de muncă fie din adeverințe eliberate de angajator, aceeași concluzie rezultând și din prevederile pct. VII.28 din Secțiunea B a normelor de aplicare a Legii nr.19/2000 aprobate prin Ordinul 340/2001 emis de Ministerul Muncii. Este relevant

în această privință că pensia reclamantului a fost stabilită sub imperiul Legii nr. 19/2000.

În același sens se reține că din prevederile art.76 din Normele de aplicare a Legii nr. 263/2010 aprobate prin H.G. nr.257/2011 rezultă că veniturile care sunt avute în vedere pentru determinarea punctajului mediu anual pot rezulta fie din carnetul de muncă fie din adeverințe eliberate de angajator.

În cauză, atât în carnetul de muncă seria [...]nr. [...] cât și în adeverințele nr. [...] emise de SC P. SA este atestată perioada de activitate a reclamantei în cadrul acestei societăți.

În carnetul de muncă, începând cu rubrica 14, din 01.10.1982, reclamanta figurează angajată la Întreprinderea [...] iar din 01.03.1991 la SC P. SA (succesoare prin reorganizare a Întreprinderii [...]), fără întrerupere până în 01.03.2001 fiind vorba de 18 ani și 4 luni.

La rubrica 14 din carnetul de muncă este indicat chiar și numărul contractului individual de muncă respectiv nr. [...].

Trebuie avut în vedere că scopul carnetului de muncă era tocmai acela de a evidenția activitatea în muncă pe parcursul acesteia și de a se constitui într-un document cu forță probatorie proprie. Astfel, potrivit art.1 al.1 din Decretul nr.92/1976, carnetul de munca era actul oficial prin care se dovedea vechimea în munca, vechimea neîntreruptă în munca, vechimea neîntreruptă în aceeași unitate, vechimea în funcție, meserie sau specialitate, timpul lucrat în locuri de munca cu condiții deosebite, retribuția tarifară de încadrare și alte drepturi ce se includ în aceasta.

Pe de altă parte, în conformitate art. 22 din același act normativ stabilește răspunderea pentru falsificarea carnetului de muncă sau înscrierea unor date nereale.

Ca urmare, în condițiile în care nu s-a dovedit că înscrierile din carnetul de muncă nu corespund realității și nu a fost anulat în parte sau în tot acest act, el se bucură de prezumția de legalitate și face dovada stagiului de cotizare realizat de reclamantă.

Aceeași este și situația adeverințelor eliberate de societate în condițiile în care angajatorului îi incumbă răspunderea pentru veridicitatea datelor înscrise în cuprinsul acestora conform art. 125 din Normele de aplicare a prevederilor Legii nr. 263/2010, potrivit cu care angajatorii sau orice alți deținători de arhive sunt direct răspunzători, în condițiile legii, de legalitatea, exactitatea și corectitudinea datelor, elementelor și informațiilor pe care le înscriu, în baza documentelor deținute, în adeverințele pe care le eliberează în vederea stabilirii, recalculării sau revizuirii drepturilor de pensie.

Desigur, apelanta are posibilitatea să urmeze procedurile legale în situaţia în care consideră că înscrisurile respective cuprind date nereale şi, în cazul în care ele sunt anulate în tot sau în parte, poate proceda în consecinţă.

Până la acel moment, însă, nu există o justificare pentru a sista plata pensiei şi pentru a dispune recuperarea sumelor încasate cu titlu de pensie. *(Curtea de Apel Constanţa, secţia I civilă, decizia nr. 94/AS din 24 iunie 2014)*

Notă:

Şi această soluţie corespunde exigenţelor Curţii Europene a Drepturilor Omului în sensul că inactivitatea autorităţii administrative pentru o foarte mare perioadă de timp, în care decizia de pensie a produs efecte, trebuie avută în vedere din perspectiva posibilităţii de a verifica situaţia iniţială a asiguratului, lipsa unei confirmări ulterioare a datelor avute în vedere la acordarea pensiei, deşi casa de pensii putea efectua astfel de verificări într-un interval de timp mult mai scurt după acest moment, neputând justifica sistarea plăţii pensiei. Sarcina care ar rezulta din acţiunea case de pensii ar fi una excesivă în condiţiile în care asiguratul poate fi pus în mod obiectiv în imposibilitatea de a mai proba încă o dată îndeplinirea condiţiilor de pensionare în contextul concrete al dispariţiei foştilor angajatori şi al incertitudinii privitoare la integritate arhivelor existente.

Acestea sunt situaţii în care în care criteriul proporţionalităţii măsurii cu scopul urmărit nu ar fi fost respectat din perspectiva jurisprudenţei Curţii Europene a Drepturilor Omului dacă ar fi fost validată măsurile luate de casele de pensii.

♦ ***Pensia nu poate fi sistată pentru motivul că lichidatorul societăţii care a emis înscrisurile avute în vedere la data acordării pensiei, după o perioadă îndelungată de timp, nu confirmă realitatea datelor conţinute în acele înscrisuri, fără a se efectua demersuri în vederea anulării înscrisurilor respective şi în contextul în care plângerea penală formulată cu privire la pretinsa falsificare a acestora nu a avut drept consecinţă nici măcar începerea urmăririi penale împotriva beneficiarului pensiei şi nici nu s-au efectuat verificări nemijlocite ale înscrisurilor existente în arhiva fostului angajator***

Decizia contestată în cauză are ca obiect revizuirea pensiei intimatei,

încetării plății pensiei pentru limită de vârstă ca urmare a neîntrunirii condiției stagiului minim de cotizare.

Pe de o parte, stagiul de cotizare în perioadele 1.03.1974 – 18.05.1975, 1.09.1975 – 20.06.1976, 15.10.1976 – 1.12.1977 și 15.07.1990 – 1.03.2001 este menționat în carnetul de muncă al intimatei, iar perioada 15.07.1990 – 1.03.2001 este menționată și în cuprinsul adeverinței nr. 87/14.01.2010 emisă de SC P. SA prin lichidator M. SPRL.

Pe de altă parte, la solicitarea apelantei M. SPRL, în calitate de lichidator al SC P. SA, a emis adresa nr. [...], referitoare la situația mai multor foști salariați, arătând cu privire la intimată că în perioadele mai sus amintite aceasta nu figurează ca angajat. S-a precizat și că toate adeverințele eliberate de lichidator au fost întocmite pe baza verificărilor efectuate de [...], fost angajat al societății. Totodată, s-a precizat că pentru prelucrarea solicitărilor apelantei a fost necesară angajarea unor persoane de specialitate pentru verificarea arhivei de personal, iar pentru următoarele posibile verificări lichidatorul pune la dispoziție arhiva de personal, urmând ca apelanta să facă constatările în mod direct.

Apelanta a dispus încetarea pensiei intimatei bazându-se exclusiv pe conținutul acestei adrese, fără a întreprinde verificări în mod direct, deși rezultă disponibilitatea lichidatorului deținător al arhivei în acest sens, sesizând totodată organele de urmărire penală.

Deși sesizarea penală a fost formulată la 30.12.2013, până în prezent nu s-a făcut dovada începerii urmăririi penale în legătură cu situația intimatei din cauza de față.

În cuprinsul hotărârii din 15.09.2009 în cauza Moskal contra Poloniei, Curtea Europeană a Drepturilor Omului, în contextul respectării dreptului de proprietate prevăzut de art. 1 din Protocolul nr. 1, a subliniat importanța principiului bunei guvernări, în sensul că este de dorit ca autoritățile publice să acționeze cu maximă scrupulozitate, mai ales în legătură cu chestiuni de importanță vitală pentru indivizi, cum sunt beneficiile sociale și alte drepturi din materia proprietății, fiind necesar ca autoritățile să acționeze în timp util și într-o măsură corespunzătoare (par. 72).

În analiza unei eventuale încălcări a Convenției Europene a Drepturilor Omului se are în vedere prestația autorităților publice naționale în ansamblu, atât judiciare, cât și administrative.

Pensia este acordată ca urmare a contribuțiilor sociale achitate în cursul vieții active, fiind destinată satisfacerii nevoilor de trai începând cu vârsta la care, de vreme ce sunt îndeplinite cerințele legii referitoare la vârsta de pensionare, se prezumă pierderea capacității de muncă. Așa

B.C.U. „M. EMINESCU" IAȘI

fiind, pensia se poate dovedi de o importanţă vitală pentru beneficiarul acesteia.

În acest context, este firesc ca autorităţile publice să acţioneze în vederea înlăturării unor situaţii de fraudă, dar modalitatea de acţiune trebuie să fie proporţională cu scopul urmărit, ceea ce presupune depunerea diligenţelor necesare în vederea lămuririi acestor situaţii într-un termen rezonabil, fără ca persoanele vizate să fie lipsite, pe o perioadă exagerat de mare de timp cât durează cercetările, de mijloacele necesare traiului zilnic. O simplă situaţie de dubiu nu poate justifica încetarea plăţii pensiei pentru o perioadă mare de timp.

În speţă, a fost generată o stare de dubiu cu privire la stagiul de cotizare al intimatei, ca urmare a emiterii unei adrese de către lichidatorul judiciar al fostului angajator. Deşi a fost formulată o sesizare penală, până în prezent organele judiciare penale nu au dispus începerea urmăririi penale în privinţa cazului intimatei, iar niciun reprezentant al statului, fie angajat al apelantei, fie organ judiciar penal, nu a efectuat o cercetare a arhivei SC P. SA pentru a face constatări nemijlocite cu privire la perioada lucrată de intimată.

Totodată, cu excepţia sesizării penale, nu a fost demarat vreun demers în vederea anulării menţiunilor din carnetul de muncă şi a adeverinţei emise de SC P. SA în legătură cu activitatea prestată de intimată.

Aşa fiind, decizia de încetare a pensiei intimatei a produs efecte de la 25.04.2013 până în prezent (aproape 2 ani şi jumătate) strict în baza unei situaţii de dubiu pentru elucidarea căruia nici apelanta, nici organele judiciare penale nu au întreprins vreun demers în sensul verificării nemijlocite a situaţiei. Fără să încalce dreptul intimatei la proprietate în legătură cu pensia, curtea nu ar putea valida în aceste condiţii conduita apelantei prin care intimata a fost lipsită de pensia destinată satisfacerii nevoilor de trai, exclusiv pe temeiul unei bănuieli de fraudă, pe o perioadă de timp pentru care nu se relevă date concrete în sensul că ar putea fi rezonabilă.

Dimpotrivă, pentru a fi legală, o decizie de încetare a plăţii pensiei precum cea de faţă ar trebui să se bazeze nu doar pe o bănuială decurgând din înscrisuri contradictorii emise de fostul angajator pe baza unor verificări în arhive făcute de persoane diferite (pe de o parte un fost angajat, pe de altă parte persoane nenominalizate angajate de lichidator), ci pe o certitudine în sensul existenţei unei fraude, certitudine care să existe la nivelul casei de pensii anterior încetării plăţii pensiei, situaţie care nu se regăseşte şi în speţă.

Ca urmare, pentru restabilirea ordinii de drept încălcare, soluţia primei instanţe de anulare a deciziei contestate şi de obligare a pârâtei la

plata drepturilor de pensie reținute și a cheltuielilor de judecată constituie singura rezolvare posibilă în vederea prevenirii încălcării în continuare a dreptului la pensie al intimatei, privit inclusiv din perspectiva dreptului de proprietate prevăzut de art. 1 din Protocolul nr. 1 la CEDO.

Constatând astfel că prima instanță a pronunțat o hotărâre legală și temeinică, astfel cum a rezultat din considerentele de mai sus, în baza art. 480 alin. 1 C. proc. civ., curtea va respinge apelul formulat în cauză ca nefondat. *(Curtea de Apel Constanța, secția I civilă, decizia nr.265/ AS din data de 7 octombrie 2015)*

♦ ***Anularea deciziei de revizuire și încetare a plății pensiei. Consecințe asupra deciziei de imputare a drepturilor de pensiei considerate a fi fost, în consecință, încasate necuvenit***

În cauză, reclamantul contestă decizia nr.[...] emisă de pârâtă prin care i s-a imputat suma de 18.391 lei ca drepturi de asigurări sociale încasate necuvenit în perioada 23.11.2010 – 01.05.2013 ca urmare a calculării eronate a acestor drepturi determinată de înscrierea în documentele atașate în dosarul administrativ a unor date care nu corespund realității.

Această decizie a fost emisă ca urmare a deciziei de revizuire a pensiei din 25.04.2013 prin care s-a revizuit decizia nr.[...] și s-a dispus încetarea plății pensiei cu motivarea că în urma reevaluării stagiului de cotizare realizat s-a constatat că nu s-a dovedit realizarea a unui stagiu de cotizare minim de 15 ani.

La rândul ei, această decizie are în vedere Nota de constatare nr.[...] a Comisiei de cercetare administrativă a pârâtei prin care s-a constatat că în perioadele 01.03.1974 – 18.05.975, 01.09.1975 – 20.06.1976, 15.10.1976 – 01.12.1977, 15.07.1990 – 01.03.2001 reclamanta nu figurează ca angajat la SC P. SA așa cum rezultă din adresa nr.[...]; s-a reținut astfel că reclamanta nu îndeplinea din acest motiv condițiile de pensionare.

Decizia de revizuire a pensiei din 25.04.2013 a fost contestată de reclamantă, contestația făcând obiectul dosarului nr.[...].

Prin sentința civilă nr.478/05.03.2014 pronunțată de Tribunalul Constanța, decizia de revizuire a pensiei a fost anulată.

Prin decizia civilă nr.265/AS/07.10.2015 pronunțată de Curtea de Apel s-a respins ca nefondat apelul formulată de pârâtă.

Curtea a reținut în decizia respectivă, cu autoritate de lucru judecat, următoarele:

„[...] stagiul de cotizare în perioadele 1.03.1974 – 18.05.1975, 1.09.1975 – 20.06.1976, 15.10.1976 – 1.12.1977 şi 15.07.1990 – 1.03.2001 este menţionat în carnetul de muncă al intimatei, iar perioada 15.07.1990 – 1.03.2001 este menţionată şi în cuprinsul adeverinţei nr. [...] emisă de SC P. SA prin lichidator M. SPRL.

Pe de altă parte, la solicitarea apelantei, M. SPRL, în calitate de lichidator al SC Prosper SA, a emis adresa nr. [...], referitoare la situaţia mai multor foşti salariaţi, arătând cu privire la intimată că în perioadele mai sus amintite aceasta nu figurează ca angajat. [...]

Apelanta a dispus încetarea pensiei intimatei bazându-se exclusiv pe conţinutul acestei adrese, fără a întreprinde verificări în mod direct, deşi rezultă disponibilitatea lichidatorului deţinător al arhivei în acest sens, sesizând totodată organele de urmărire penală".

Pe de altă parte, în condiţiile în care decizia de revizuire a pensiei, prin care s-a dispus sistarea pensiei, a fost anulată, sumele încasate cu titlu de drepturi de asigurări sociale în baza deciziei de pensie iniţial revizuite, nu mai pot fi considerate a fi fost încasate necuvenit în sensul art.179 alin. (3) din Legea nr. 263/2010.

Pe cale de consecinţă, se impune a se anula şi decizia de imputare contestată în prezenta cauză. *(Curtea de Apel Constanţa, secţai I civilă, decizia nr. 423/AS din 15 decembrie 2015)*

♦ ***Posibilitatea revizuirii drepturilor de pensie de invaliditate ca urmare a modificării condiţiilor de acordare ulterior acordării acesteia***

Trebuie avut în vedere de asemenea că actele internaţionale invocate de reclamant nu afectează dreptul statelor de a-şi organiza sistemul de asistenţă socială potrivit propriilor posibilităţi şi opţiuni, statele bucurându-se de o marjă de apreciere semnificativă.

În acest sens sunt de remarcat şi cele reţinute de Curtea Europeană a Drepturilor Omului în cauza Wieczorek împotriva Poloniei.

Curtea a reţinut, între altele, următoarele:

„Dreptul la o pensie de invaliditate este întemeiat în principal pe incapacitatea reclamantului de a continua să desfăşoare muncă salariată din motive de sănătate. Este în natura lucrurilor ca diverse condiţii care, iniţial, fac imposibilă angajarea persoanelor afectate de acestea să poată evolua în timp, conducând fie la deteriorarea, fie la ameliorarea sănătăţii persoanei. Curtea nu poate accepta sugestia făcută de reclamantă conform căreia dreptul său la pensie, care se baza pe contribuţii la fondul general din care sunt plătite toate prestaţiile de asigurări sociale, trebuia

să rămână neschimbat odată ce a fost acordat, indiferent de modificările survenite în situaţia sa. [...] În special, Curtea a observat influenţa pe care o poate avea trecerea timpului asupra existenţei juridice şi a caracterului prestaţiilor de securitate socială (a se vedea, *mutatis mutandis, Goudswaard-Van der Lans*, citată anterior). Acest lucru se aplică atât amendamentelor aduse la legislaţie care pot fi adoptate ca răspuns la schimbările societale şi care dezvoltă puncte de vedere despre categoriile de persoane care necesită asistenţă socială, cât şi evoluţiei situaţiilor individuale. Curtea consideră că le este permis statelor să ia măsuri pentru a reevalua condiţia medicală a persoanelor care primesc pensii de invaliditate cu scopul de stabili dacă acestea sunt în continuare inapte de muncă, cu condiţia ca reevaluarea respectivă să fie în conformitate cu legea şi însoţită de garanţii procedurale suficiente. Într-adevăr, dacă drepturile la pensii de invaliditate ar fi menţinute în situaţii în care beneficiarii acestora au încetat, în timp, să îndeplinească cerinţele legale aplicabile, acest lucru ar conduce la îmbogăţirea fără just temei a persoanelor respective. În plus, acest lucru ar fi fost nedrept faţă de persoanele care contribuie la sistemul de asigurări sociale, în special faţă de cele cărora nu le-au fost acordate prestaţii deoarece nu îndeplineau cerinţele relevante. În termeni mai generali, ar aproba o alocare necorespunzătoare a fondurilor publice, o alocare care nu are în vedere obiectivele pe care pensiile de invaliditate trebuie să le îndeplinească."

Faţă de aceste considerente, în temeiul art.312 Cod.pr.civ. se va respinge ca nefondat recursul. *(Curtea de Apel Constanţa, secţia I civilă, decizia nr. 157/AS din 16 septembrie 2014)*

BCU IASI / CEN

§7. LITIGIU PRIVIND DREPTURI DE ASIGURĂRI SOCIALE. REPUNEREA AUTORITĂȚII ADMINISTRATIVE ÎN TERMENUL DE FORMULARE A APELULUI, FĂRĂ O JUSTIFICARE SUFICIENTĂ, URMATĂ DE DESFIINȚAREA HOTĂRÂRII APELATE. PARTICULARITĂȚI PRIVIND POSIBILITATEA PĂRȚILOR DE A FI AUDIATE DE CĂTRE INSTANȚA DE APEL. EXIGENȚELE ART.6§1 DIN CONVENȚIA PENTRU APĂRAREA DREPTURILOR OMULUI ȘI A LIBERTĂȚILOR FUNDAMENTALE. HOTĂRÂREA PRONUNȚATĂ ÎN CAUZA USTIMENKO CONTRA UCRAINEI[1]

În hotărârea pronunțată în cauza ***Ustimenko contra Ucrainei***[2], Curtea Europeană a Drepturilor Omului a constatat încălcarea art.6§1 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale în condițiile în care hotărârea judecătorească prin care s-a dispus majorarea pensiei reclamantului, definitivă prin neapelare în termen legal, a fost desființată urmare a soluționării unui apel formulat de pârâtă după ce s-a admis cererea sa de repunere în termenul de apel fără a se indica motivele care ar justifica depășirea acestui termen.

Curtea a analizat și relevanța posibilității reclamantului de a-și prezenta argumentele în cadrul unei ședințe publice, din perspectiva exigențelor procesului echitabil, raportat la obiectul litigiului și problemele puse în cadrul acestuia.

Prezentarea hotărârii

1. Situația de fapt

La 18.10.2010 reclamantul a chemat în judecată Departamentul Fondului de Pensii, solicitând majorarea pensiei sale în considerarea creșterii salariului mediu la nivel național față de data pensionării sale.

La 01.12.2010, tribunalul regional a admis acțiunea reclamantului, în hotărâre indicându-se că apelul poate fi formulat în termen de 10 zile de la comunicarea acesteia.

Pârâtul a primit copia hotărârii la 27.12.2010 și a formulat primul apel la 13.01.2011 fără să ceară o extindere a termenului de apel.

---

[1] Publicată în forma inițială: Revista de Jurisprudență Europeană 1/2016.

[2] Secția a cincea, hotărârea din 29.10.2015; textul în limba engleză disponibil la http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-158143.

La 11.04.2011, Curtea de Apel Administrativă a respins apelul cu motivarea că a fost formulat tardiv iar apelantul nu a explicat motivele pentru care a formulat apel după expirarea termenului şi nici nu a cerut repunerea în termen.

La 01.06.2011, la cererea reclamantului, tribunalul regional a învestit hotărârea cu formulă executorie, confirmând că aceasta a devenit definitivă la 11.04.2011.

Începând cu 01.08.2011, pârâtul a pus în executare hotărârea şi a majorat pensia reclamantului.

La 17.06.2011 pârâtul a depus un al doilea apel la tribunalul regional care a fost înaintat la curtea de apel însă nu există date referitoare la situaţia cererii.

La 15.08.2011 pârâtul a formulat un al treilea apel, solicitând Curţii de Apel să fie repus în termenul de apel, sens în care a invocat faptul că a începus procesul de apelare a hotărârii încă din 31.10.2010.

La 26.10.2012 părţile au fost citate de Curtea de Apel pentru a se discuta cererea e repunere în termenul de apel.

La 26.01.2012, un complet al Curţii de Apel a admis cererea de repunere în termenul de apel reţinând că pârâtul a depăşit acest termen din *motive întemeiate* dar şi faptul că primul apel a fost formulat după expirarea termenului legal, la 13.01.2011 precum şi faptul că pârâtul a solicitat repunerea în termen deoarece a primit o copie a hotărârii abia după ce termenul de apel expirase deja.

La 27.01.2012 Curtea de Apel a stabilit începerea procedurii apelului, cererea de apel fiind comunicată reclamantului pentru a formula întâmpinare. La 30.01.2012 părţile au fost citate pentru judecata apelului, menţionându-se că absenţa lor nu împiedică instanţa să soluţioneze cauza[1].

Prin hotărârea din 13.06.2012, Curtea de apel a desfiinţat sentinţa apelată şi a respins acţiunea reclamantului cu motivarea că prima instanţă a interpretat greşit legislaţia aplicabilă.

La 27.11.2012 pârâtul a comunicat reclamantului că pensia sa a fost redusă în acord cu decizia Curţii de Apel din 13.06.2012 (par. 6-22).

2. Considerentele Curţii

2.1. Referitor la redeschiderea procedurii şi desfiinţarea sentinţei apelate

Curtea a reiterat faptul că dreptul la un proces echitabil, garantat de art.6§1 din Convenţie, trebuie interpretat în lumina Preambulului

[1] Nici una dintre părţi nu a fost prezentă la judecata apelului (par.41).

Convenţiei care proclamă statul de drept ca parte a moştenirii comune a statelor contractante. Un aspect fundamental al statului de drept este principiul certitudinii juridice ceea ce presupune respectul pentru *res judicata,* adică al caracterului definitiv al hotărârilor, în sensul că nici una dintre părţi nu poate urmări revizuirea unei hotărâri definitive şi obligatorii doar în scopul de a obţine reluarea judecăţii cauzei. Îndepărtarea de acest principiu poate fi justificată numai de când este necesară din cauza unor circumstanţe deosebit de importante[1] (par.64).

Curtea a mai reţinut că, dacă termenul de exercitare a unei căi de atac ordinare este extins după o perioadă considerabilă de timp, o astfel de decizie poate încălca principiul certitudinii juridice. Deşi, în primul rând, este la latitudinea instanţelor naţionale să decidă orice extindere a termenului de apel, o astfel de liberate nu este nelimitată. Instanţele naţionale trebuie să indice motivele unei astfel de decizii. De asemenea, în fiecare caz, instanţele naţionale trebuie să verifice dacă motivele invocate pentru extinderea termenului de apel pot justifica interferenţa cu principiul autorităţii lucrului judecat, mai ales când legislaţia naţională nu limitează posibilităţile instanţei de a dispune nici cu privire la perioada de timp nici cu privire la motivele pentru repunerea în termenul de apel[2] (par.47).

Curtea observă, în continuare, că legislaţia naţională nu limita, în perioada relevantă, posibilităţile instanţelor de a dispune repunerea în termenul de apel nici cu privire la perioada de timp şi nici cu privire la motive iar însuşi conceptul de *„motive întemeiate"*, avut în vedere de instanţa naţională pentru redeschiderea procedurii în cauza reclamantului, era lipsit de precizie[3]. În astfel de circumstanţe, Curtea a apreciat că era cu atât mai important pentru instanţa naţională să indice motivele repunerii în termenul de apel şi ale redeschideri procedurii (par.48).

Curtea mai reţine că la 11.04.2011 Curtea de Apel a hotărât că apelul a fost introdus la 13.01.2011, deci după termenul limită de 10 zile, iar pârâtul nu a exercitat nici o cale de atac împotriva acestei hotărâri astfel încât, potrivit legislaţiei naţionale, hotărârea tribunalului regional a devenit definitivă şi executorie, iar pârâtul s-a conformat acesteia, majorând pensia reclamantului (par.49).

În cererea sa de repunere în termenul de apel din 15.08.2011, pârâtul a invocat din câte se pare că termenul de apel nu a fost în fapt depăşit întrucât *„începuse procesul de apelare"* împotriva hotărârii tribunalului

---

[1] A se vedea şi cauza Ryabykh c.Rusia par.51 şi 52.

[2] A se vedea şi cauza Ponomaryov c. Ucraina par.41.

[3] A se vedea mutatis mutandis *mutatis mutandis*, *H. c. Belgia*, 30.11.1987, § 53, şi *Georgiadis c. Grecia*, 29.05.1997, § 43.

regional la data de 31.12.2010, adică în interiorul termenului. Totuşi, la 26.01.2012, Curtea de Apel a stabilit că apelul introdus la 13.01.2011 a fost tardiv formulat. Cu toate acestea, Curtea de Apel a decis repunerea în termenul de apel referindu-se doar la *„motive întemeiate"*, fără alte explicaţii (par.50).

Potrivit Guvernului, aceste *„motive întemeiate"* la care s-a referit Curtea de Apel ar fi constat în faptul că pârâtului i s-a comunicat cu întârziere copia hotărârii tribunalului regional. Curtea observă totuşi că nici pârâtul şi nici Curtea de Apel nu au invocat acest aspect ca motiv al repunerii în termenul de apel. Curtea arată că, în orice caz, acest motiv nu putea fi avut în vedere pentru extinderea termenului de apel de vreme ce, potrivit legislaţiei naţionale, termenul de apel este calculat de la data la care apelantul primeşte efectiv o copie a hotărârii judecătoreşti (par.51).

Cu alte cuvinte, în opinia Curţii, respingând implicit singurul motiv invocat de pârât pentru repunerea în termenul de apel, Curtea de Apel a admis această cerere fără a se referi la vreo circumstanţă particulară a cauzei, dimpotrivă, limitându-se la a declara că pârâtul a avut *„motive întemeiate"* nespecificate. În lumina acestor considerente, Curtea a concluzionat că instanţa naţională a extins termenul de apel împotriva unei hotărâri definitive în favoarea pârâtului fără a oferi motive coerente pentru decizia sa (par.52).

Pe cale de consecinţă, hotărând extinderea termenului de apel împotriva unei hotărâri definitive fără a oferi motive relevante şi, ulterior desfiinţând hotărârea apelată, instanţa naţională a încălcat principiul securităţii juridice şi dreptul reclamantului la un proces echitabil în sensul art.6§1 din Convenţie (par.53).

2.2. Referitor la procedura derulată în faţa Curţii de Apel

În privinţa plângerii reclamantului referitoare la lipsirea sa de posibilitatea de a-şi prezenta argumentele în cadrul unei audieri în faţa Curţii de Apel, cu privire la fondul apelului formulat de pârât, Curtea observă că, în cazul reclamantului, singura problemă analizată în apel a fost aceea a interpretării legislaţiei naţionale în materia securităţii sociale, respectiv dacă un pensionar are dreptul la majorarea pensiei sale în baza creşterii salariului mediu naţional. Prima instanţă a interpretat legea în sensul afirmativ în timp ce instanţa de apel în sens negativ. Pe scurt, litigiul a pus o problemă pur legală şi tehnică şi nici o chestiune de fapt sau de evaluare a unor probe. **Curtea a reţinut în mod repetat că asemenea litigii, privind beneficii de asigurări sociale, au natură tehnică şi, în consecinţă, pot fi tratate mai bine în scris decât în ca-**

drul unor dezbateri orale[1]. Curtea a considerat că acesta este şi cazul reclamantului şi nu se poate reţine din această perspectivă o încălcare a Convenţiei (par 41).

COMENTARIU

Din punct de vedere al exigenţelor impuse legislaţiei naţionale, Convenţia nu se opune, în opinia Curţii, unor prevederi legale care să permită exercitarea unei căi de atac după împlinirea termenului legal de exercitare a acestei şi nici nu impune existenţa unei reglementări care să limiteze în timp această posibilitate până la un moment care să nu fie în relaţie directă cu momentul încetării cauzei care a determinat depăşirea termenului (cum ar fi un termen raportat la data pronunţării hotărârii); de asemenea, Convenţia nu impune ca reglementarea naţională să indice în mod exact motivele pentru care poate avea loc o repunere în termenul de formulare a căii de atac sau să definească noţiunile folosite pentru identificarea cauzelor care justifică această repunere în termen.

În cazul în care, însă, legislaţia lasă la latitudinea instanţei stabilirea în concret a situaţiilor care justifică repunerea în termenul de formulare a unei căi de atac, exigenţele impuse de Convenţia pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale se aplică activităţii instanţelor, care au obligaţia de a motiva măsura repunerii în termen astfel încât să rezulte necesitatea înlăturării caracterului definitiv al unei hotărâri judecătoreşti, consecinţă care nu poate fi acceptată decât în mod excepţional.

Reglementarea procesual civilă română[2] este asemănătoare celei avute în vedere de Curtea Europeană a Drepturilor Omului în cauza prezentată, în sensul că permite repunerea în termenul de formulare a căii de atac pentru *„motive temeinic justificate"* fără a fi definită această noţiune, fiind la latitudinea instanţei să stabilească

---

[1] A se vedea de ex. hotărârile pronunţate în cauzele *Miller c. Suedia*, 8 februarie 2005, § 29, şi *Schuler-Zgraggen c. Elveţia* 24 iunie 1993, § 58;

[2] Art.186 NCPC – (1) Partea care a pierdut un termen procedural va fi repusă în termen numai dacă dovedeşte că întârzierea se datorează unor motive temeinic justificate.

(2) În acest scop, partea va îndeplini actul de procedură în cel mult 15 zile de la încetarea împiedicării, cerând totodată repunerea sa în termen. În cazul exercitării căilor de atac, această durată este aceeaşi cu cea prevăzută pentru exercitarea căii de atac.

dacă motivele invocate de parte justifică depășirea termenului, și fără a exista o limitare în timp pentru formularea cererii în afara termenului ce curge de la data încetării împiedicării care, însă, poate avea loc teoretic oricând.

În vechea reglementare, repunerea în termen era condiționată de dovedirea unei împiedicări determinate de o *„împrejurare mai presus de voința"* părții[1].

Reglementarea anterioară era mai restrictivă în sensul că trebuia dovedită o cauză a împiedicării care a fost mai presus de voința părții în timp ce actuala reglementare nu exclude împrejurările care nu sunt mai presus de voința părții, fiind necesar însă să constituie motive temeinic justificate.

În sfârșit, este de reținut și faptul că, față de natura tehnică a litigiilor privind asigurările sociale, Curtea nu consideră esențial ca părțile unui astfel de litigiu să aibă posibilitatea de a fi audiate de instanță, considerând mai important ca acestea să poată să își formuleze punctul de vedere în scris.

Practica judiciară ilustrează modul în care s-a analizat problema motivelor pentru care se justifică repunerea în termenul de formulare a unei căi de atac sub imperiul vechiului respectiv noului Cod de procedură civilă.

Jurisprudență națională

♦ **Nu este întemeiată cererea de repunere în termenul de formulare a căii de atac raportat la prevederile Codului de procedură civilă 1865 în cazul invocării următoarelor situații:**

– schimbarea sediului profesional al societății de avocați care a reprezentat partea, unde aceasta și-a ales domiciliul procesual și unde s-a comunicat hotărârea

În cursul judecării procesului recurentul reclamant nu a indicat o schimbare de domiciliu și nu a solicitat în mod expres comunicarea ac-

---

[1] Art.103 Cod.pr.civ. 1865 – (1) Neexercitarea oricărei căi de atac și neîndeplinirea oricărui act de procedură în termenul legal atrage decăderea, afară de cazul când legea dispune altfel sau când partea dovedește că a fost împiedicată printr-o împrejurare mai presus de voința ei.

[2] În acest din urmă caz, actul de procedură se va îndeplini în termen de 15 zile de la încetarea împiedicării; în același termen vor fi arătate și motivele împiedicării.

telor de procedură, inclusiv a hotărârii, la o altă adresă, astfel că nimic nu împiedica instanţa de fond să comunice sentinţa la domiciliul ales.

Împrejurarea că apărătorul său nu i-a adus la cunoştinţă că şi-a schimbat sediul profesional nu este de natură a justifica repunerea în termenul de exercitare a căii de atac, întrucât nu poate constitui o împrejurare mai presus de voinţa părţii, în sensul art. 103 alin.1 Cod procedură civilă.

Cum recurentul reclamant nu a respectat dispoziţiile art. 98 din Codul de procedură civilă, în sensul că nu a încunoştinţat instanţa despre schimbarea sediului societăţii de avocatură la care şi-a ales domiciliul procesual, nu va fi luată în seamă cererea trimisă prin fax la 27.03.2013 , în care se menţionează un alt sediu al cabinetului de avocatură şi adresa de domiciliu a reclamantului, pentru comunicarea hotărârii. *(Curtea de Apel Constanţa, secţia I civilă, decizia civilă nr.652/CM/28.08.2013)*

– modificarea sediului social înainte de comunicarea hotărârii

În cauză, recurenta susţine că a schimbat sediul social iar comunicarea sentinţei la vechiul sediu nu produce efecte.

Dar, Curtea constată că potrivit certificatului de înregistrare eliberat de Oficiul Registrului comerţului de pe lângă Tribunalul Gorj seria [...], sediul social a fost stabilit în Municipiul Târgu Jiu [...] abia în baza cererii înregistrate sub nr. [...]/27.05.2010. În acelaşi sens sunt şi susţinerile recurentei.

Totuşi, la fila 8 din dosarul de fond se regăseşte dovada de comunicare a citaţiei către pârâtă pentru primul termen de judecată din 21.05.2010. Din cuprinsul procesului – verbal întocmit cu ocazia comunicării citaţiei rezultă că aceasta s-a realizat la data de 28.04.2010 prin afişare în conformitate cu art.92[1] Cod.pr.civ. reţinându-se că nu a fost găsită nici o persoană.

Pentru primul termen de judecată, din 21.05.2010 pârâta a comunicat note scrise în care indică adresa sediului din Constanţa [...]. Rezultă astfel că pârâta a luat cunoştinţă de existenţa litigiului şi obiectul său urmare a citării la adresa respectivă.

La fila [...] din dosarul de fond se regăseşte dovada de comunicare a sentinţei recurate din data de 29.06.2010 din care rezultă comunicarea prin afişare la adresa din Constanţa [...]. În procesul – verbal s-a reţinut că nici o persoană nu a fost găsită la adresă.

Aşadar, înainte de data de 27.05.2010 când sediul recurentei a fost modificat, au fost îndeplinite acte de procedură iar recurenta însăşi a comunicat note scrise în acre a indicat sediul din Municipiul Constanţa.

Or, potrivit art. 98 Cod.pr.civ., „schimbarea domiciliului uneia din părţi în timpul judecăţii trebuie, sub pedeapsa neluării ei în seamă, să

fie adusă la cunoştinţa instanţei prin petiţie la dosar, iar părţii potrivnice prin scrisoare recomandată, a cărei recipisă de predare se va depune la dosar o dată cu petiţia prin care se înştiinţează instanţa despre schimbarea domiciliului".

Recurenta nu a comunicat instanţei de fond schimbarea sediului social astfel încât această schimbare nu poate fi luată în semnă.

Ca urmare, comunicarea sentinţei s-a făcut în mod legal şi valabil la adresa din Municipiul Constanţa [...], prin afişare în condiţiile art.92[1] Cod.pr.civ.

În aceste condiţii cererea de repunere în termenul de formulare a recursului este nefondată şi va fi respinsă ca atare întrucât partea nu a dovedit că a fost împiedicată printr-o împrejurare mai presus de voinţa ei să formuleze recursul în termenul legal. *(Curtea de Apel Constanţa – Secţia I civilă – decizia civilă nr.69/CM din 02 Noiembrie 2010)*

– existenţa unor afecţiuni şi urmarea unor tratamente care nu implică, însă, imposibilitatea de a acţiona

În cauză, se constată că recurenta a formulat cererea de recurs la data de 05.12.2012 fără a indica motivele recursului, precizând că va arăta aceste motive după comunicarea hotărârii printr-un memoriu separat.

Sentinţa recurată a fost comunicată recurentei la data de 24.12.2012 astfel cum rezultă din dovada de comunicare aflată în dosarul de fond în conformitate cu art.92 al.4 Cod.pr.civ.

Asupra cererii de repunere în termenul de motivare a recursului:

Potrivit art. 103 Cod.pr.civ. actul de procedură va putea fi îndeplinit şi după termenul legal dar numai dacă partea dovedeşte că a fost împiedicată printr-o împrejurare mai presus de voinţa ei să îl îndeplinească în termenul prescris de lege şi numai în interiorul unui termen de 15 zile de la încetarea împiedicării, termen în care trebuie arătate şi aceste motive prin cererea de repunere în termen.

Memoriul cuprinzând motivele de recurs a fost depus la Curtea de Apel Constanţa la data de 22.04.2013.

Recurenta a susţinut în faţa instanţei, la termenul din 30.04.2013, că a fost împiedicată de starea de sănătate să depună memoriul cuprinzând motivele de recurs.

La data de 13.05.2013 recurenta a formulat şi o cerere de repunere în termen în care a făcut precizări cu privire la starea sa de sănătate şi a depus o serie de înscrisuri medicale.

În consecinţă, recurenta ar fi trebuit să dovedească faptul că în perioada în care a curs termenul de motivare a recursului 24.12.2012 – 09.01.2013 şi ulterior, până la 22.04.2013 a fost împiedicată din motive

mai presus de voinţa sa, în cauză motive medicale, să depună motivele de recurs.

Or, recurenta a dovedit că a fost internată în perioada 29.07.2008 – 16.08.2008, anterior comunicării sentinţei recurate.

Recurenta a prezentat şi 3 adeverinţe medicale eliberate de medicul stomatolog pentru perioada decembrie 2012 – februarie 2013, afecţiunile atestate nefiind de natură a pune recurenta în incapacitate de a formula motivele de recurs, nefiind atestată şi nici indicată în aceste adeverinţe imobilizarea acesteia.

Recurenta mai prezintă o adeverinţă din 19.12.2012 şi una din 12.12.2012 care sunt anterioare comunicării sentinţei recurate.

În sfârşit, recurenta a prezentat o adeverinţă eliberată de medicul de familie în 08.05.2013 şi una eliberată de medicul psihiatru în 09.05.2013, precum şi un referat justificativ pentru aprobarea unui tratament din 10.05.2013, ulterioare datei formulării motivelor de recurs.

Aceste din urmă adeverinţe atestă o boală cronică a recurentei în perioada 24.12.2012 – 22.04.2013 precum şi faptul că în această perioadă a urmat un tratament medicamentos.

La ultimul termen de judecată s-a mai prezentat o adeverinţă medicală eliberată de medicul specialist în 10.05.2013 în care se recomandă repaus la domiciliu în perioada 01-31.05.2013.

Dar, nici unul dintre aceste înscrisuri medicale nu atestă o imposibilitate obiectivă de a acţiona în cazul recurentei în perioada relevantă indicată anterior.

Existenţa unor afecţiuni cronice şi urmarea unui tratament medicamentos nu presupune în mod necesar incapacitatea de a acţiona o astfel de situaţie putând fi invocată în cazul în care a fost necesară internarea într-o unitate medicală sau boala a produs imobilizarea la domiciliu, ceea ce nu s-a dovedit pentru perioada relevantă indicată.

Ca urmare, nu se poate reţine că recurenta a dovedit existenţa unor împrejurări mai presus de voinţa sa care să o fi împiedicat să motiveze recursul formulat în termenul prescris de lege." *(Curtea de Apel Constanţa, secţia I civilă, decizia civilă nr. 415/CM din data de 04 iunie 2013)*

♦ ***Este întemeiată cererea de repunere în termenul de formulare a căii de atac raportat la prevederile Codului de procedură civilă 1865 atunci când, partea a dovedit că a suferit repetate internări în spital, determinate de diferite afecţiuni, şi a fost netransportabil în perioada în care a curs termenul***

Se constată că sentinţa recurată a fost comunicată recurentului la data de 14.01.2010 aşa cum rezultă din dovada de comunicare [...], prin afişare la domiciliul acestuia întrucât nici o persoană nu a fost găsită, în conformitate cu art. 92[1] Cod.pr.civ.

Cererea de recurs şi de repunere în termenul de recurs a fost înregistrată la Tribunalul Constanţa la 30.08.2010 (data rezoluţiei de primire).

Raportând data depunerii cererii de recurs la Tribunalul Constanţa la data comunicării sentinţei recurate, se constată că termenul de 15 zile prevăzut de art. 301 Cod.pr.civ. şi calculat conform art.101 şi următoarele Cod.proc.civ. a fost depăşit.

Dar, recurentul a probat o împrejurare mai presus de voinţa sa în sensul art.103(1) Cod.proc.civ..

Astfel, din adeverinţa medicală nr. [...] eliberată de medic specialist [...] rezultă că reclamantul a fost internat în Spitalul [...] – Secţia chirurgie vasculară în perioada 13.11.2009 – 09.07.2010 pentru [o] intervenţie chirurgicală pe cord deschis iar până la 20.08.2010 a fost nedeplasabil.

Din biletele de ieşire din spital/scrisori medicale depuse la dosar rezultă că reclamantul a fost internat în perioadele 13.11-18.11.2009, 21.01.2010 – 02.03.2010, 01.04.2010-09.04.2010 şi 08.07-09.07.2010, fiind confirmate susţinerile recurentului referitoare la afecţiunile de care suferă şi vârsta sa.

Rezultă astfel că, în perioada în care a curs termenul de recurs, reclamantul s-a aflat într-o stare de sănătate deteriorată şi a suferit internări succesive pentru o afecţiune care în mod evident, ţinând cont şi de vârsta înaintată a acestuia, l-au pus în imposibilitate de a acţiona pentru formularea recursului în termenul legal, situaţia fiind dincolo de voinţa sa. *(Curtea de Apel Constanţa, secţia I civilă, decizia civilă nr. 12/AS din 25 Ianuarie 2011)*

♦ Nu este întemeiată cererea de repunere în termenul de formulare a căii de atac raportat la prevederile noului Codul de procedură civilă în cazul invocării următoarelor situaţii

– arestarea conducătorului instituţiei:

Potrivit prevederilor art.186 C.pr.civ. cererea de repunere în termen este admisibilă numai dacă partea care a pierdut un termen procedural dovedeşte că întârzierea se datorează unor motive temeinic justificate.

În sensul dispoziţiilor legale menţionate noţiunea de „motive temeinic justificate" trebuie înţeleasă în sensul existenţei unor împrejurări care au împiedicat partea să exercite în termenul legal calea de atac, fără a se putea reţine o culpă a acesteia.

Apelantul susţine că motivul pentru care nu a putut formula apelul în termenul legal îl constituie arestarea preventivă a inspectorului-*şef al instituţiei începând cu data de 21.01.2015.*

Instanţa apreciază însă că această împrejurare nu poate fi considerată motiv temeinic justificat, în sensul dispoziţiilor art. 186 Cod proc. civ., care să fi împiedicat partea să exercite calea de atac în termenul legal. [...]

Fiind înlocuitorul de drept al conducătorului inspectoratului, inspectorul-şef adjunct avea abilitarea legală de a exercita atribuţiile inspectorului-şef în perioadele în care acesta din urmă lipsea din cadrul instituţiei şi nu-şi putea îndeplini atribuţiile de serviciu.

În consecinţă, în condiţiile în care inspectorul-şef a lipsit de la sediul instituţiei, ca urmare a arestării sale preventive, înlocuitorul de drept al inspectorului-şef putea îndeplini atribuţiile acestuia din urmă în sensul exercitării căii de atac, respectiv semnării cererii de apel împotriva sentinţelor mai sus menţionate.

Este lipsit de relevanţă faptul că ordinul privind suspendarea din funcţie a inspectorului-şef a fost înregistrat la sediul I.T.R.S.V. F. la data de 26.01.2015, câtă vreme inspectorul şef adjunct era abilitat în virtutea dispoziţiilor legale mai sus menţionate să exercite atribuţiile inspectorului şef în situaţia absenţei acestuia. *(Curtea de Apel Galaţi, secţia contencios administrativ şi fiscal, decizia civilă nr.16 din 19 mai 2015,publicată www.rolii.ro).*

– lipsa din ţară pentru o perioadă îndelungată

Dincolo de acest aspect procedural, Curtea constată că apelanta-reclamanta nu a indicat pe parcursul judecăţii o altă adresă pentru comunicarea actelor de procedură , în afara domiciliului menţionat în cererea de chemare în judecată. Pe cale de consecinţă sentinţa pronunţată în cauză

i-a fost comunicată în mod legal la domiciliu. Împrejurarea că partea a lipsit din ţară o perioadă lungă de timp nu justifică declararea peste termenul legal a căii de atac a apelului, în condiţiile în care apelanta nu a luat măsuri pentru a intra în posesia sentinţei apelate (indicarea unei alte adrese de comunicare, desemnarea persoanei care se ocupa de locuinţă să primească în numele său acte procedurale etc.). *(Curtea de Apel Bucureşti, secţia a VII a pentru cauze privind conflicte de muncă şi asigurări sociale, decizia nr. 1061 din 02 septembrie 2014, publicată www.rolii.ro)*

– ***efectuarea unor deplasări în afara oraşului***

Pe de altă parte, înscrisul depus de recurent la dosar la fila 6 din dosar (ordinul de serviciu din 25.07.2014 privind deplasarea în perioada concediului de odihnă în localităţile B., A., I., F.) nu este de natură a face dovada deplasării efective a reclamantului în localităţile menţionate în acest înscris, nici a perioadei concrete în care ar fi fost efectuată o eventuală deplasare şi nici a faptului că recurentul şi familia acestuia au lipsit neîntrerupt de la domiciliu în perioada 28.07 – 14.08.2014. *(Curtea de Apel Galaţi, secţia contencios administrativ şi fiscal, decizia civilă nr. 42 din 12 ianuarie 2015, publicată www.rolii.ro);*

BCU IASI / CENTRAL

§8. INTERDICȚIA CUMULULUI PENSIEI CU VENITURILE OBȚINUTE DIN DESFĂȘURAREA UNEI ACTIVITĂȚI REMUNERATE ÎN SECTORUL PUBLIC. CAUZA FABIAN CONTRA UNGARIEI

În hotărârea pronunțată în ***cauza Fabian contra Ungariei***[1], Curtea Europeană a Drepturilor Omului a avut ocazia să analizeze din nou problema interdicției cumulului pensiei cu veniturile obținute din desfășurarea unei activități remunerate în sectorul public, constatând că suspendarea plății pensiei pe perioada derulării raporturilor de muncă constituie o încălcare a art.14 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale corelat cu art.1 din primul Protocol la Convenție în condițiile în care o astfel de interdicție nu era prevăzută pentru toate funcțiile publice și nici pentru pensionarii angajați în sectorul privat.

Prezentarea hotărârii

1. Situația de fapt

Reclamantul, beneficiar al unei pensii pentru limită de vârstă, s-a angajat în cadrul primăriei Districtului XIII din Budapesta ca angajat civil, începând cu 1 iulie 2012. La 1 ianuarie 2013, o modificare a Legii pensiilor din anul 1997 a intrat în vigoare. Potrivit acestei modificări a legii, în cazul pensionarilor care sunt și angajați în cadrul anumitor activități din sectorul public, plata pensiei se suspendă pe durata existenței raporturilor de muncă. O astfel de restricție nu a fost impusă în cazul pensionarilor angajați în sectorul privat. În aplicarea reglementării din 2 iulie 2013, plata pensiei reclamantului a fost suspendată. Contestația administrativă formulată de reclamant la Consiliul Național al Pensiilor a fost respinsă. (par.6-7)

2. Considerentele Curții

Potrivit jurisprudenței consacrate a Curții, articolul 14 din Convenție este complementar altor prevederi de fond ale Convenției și ale Protocoalelor sale. Acesta nu are o existență independentă de vreme ce are efect numai în legătură cu exercitarea unor drepturi și libertăți garantate de aceste prevederi. Deși aplicarea articolului 14 nu presupune o încăl-

[1] Secția a IV-a, hotărârea din 15.12.2015, textul în limba engleză disponibil la http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-159210; notă: cauza a fost trimisă la 02.05.2016 Marii Camere.

care a acestor prevederi, şi din această perspectivă este autonom, nu se poate face aplicarea sa decât dacă faptele în discuţie intră sub incidenţa uneia sau mai multora dintre acestea (par.25)[1].

În această cauză, Curtea a avut în vedere că nu a existat un diferend între părţi cu privire la faptul că problema centrală a cererii este neplata pensiei pentru limită de vârstă a reclamantului, şi a arătat că nu are nici un motiv să reţină o altă situaţie. Curtea mai arată că drepturile de pensie în cauză constituie un drept pecuniar în sensul art.1 al primului Protocol la Convenţie astfel încât obiectul cauzei intră sub incidenţa acestor prevederi (par.26).

În continuare, Curtea a reţinut că, întrucât reclamantului i s-a refuzat plata pensiei pentru motivul că este în acelaşi timp angajat în sectorul public, ceea ce poate fi considerat ca *„orice altă situaţie"* acoperită de articolul 14[2], aceste prevederi sunt aplicabile[3] (par.27).

Potrivit jurisprudenţei Curţii, o diferenţă de tratament este discriminatorie, în sensul art.14, dacă nu are o justificare obiectivă şi rezonabilă, adică dacă nu urmăreşte un scop legitim ori dacă nu există un raport rezonabil de proporţionalitate între mijloacele folosite şi scopul care se urmăreşte a fi realizat. Mai mult, statele contractante se bucură de o anumită marjă de apreciere în a stabili dacă, şi în ce măsură, diferenţele, în situaţii altminteri similare, justifică un tratament diferit[4] (par.28).

Curtea a reţinut, în primul rând că, potrivit susţinerilor statului pârât, scopul legitim urmărit de legislaţia care instituia tratamentul diferenţiat în discuţie era de a proteja resursele publice şi a considerat că, deşi viza un număr limitat de pensionari, astfel cum a susţinut reclamantul, măsura a fost într-adevăr capabilă să diminueze cheltuielile publice şi, pentru acest motiv, acest scop poate fi acceptat ca fiind legitim (par.29).

Reclamantul a susţinut că diferenţa de tratament a fost dublă: între sectorul privat şi sectorul public şi, mai mult, între diferite funcţii publice. Guvernul pârât a susţinut că prevederile legale în cauză nu era discriminatorii în special deoarece un tratament diferenţiat în funcţie de angajator nu constituie o discriminare în sensul art.14 şi era, în orice caz, rezonabilă prin aceea că vizează o anomalie constând în aceea că pensionarii precum reclamantul beneficiau în acelaşi timp de două venituri asigurate din bugetul de stat. (par.30)

---

[1] A se vedea, între altele, hotărârea pronunţată în cauza *Karlheinz Schmidt c. Germania*, § 22.

[2] A se vedea, mutatis mutandis, hotărârea pronunţată în cauza *Carson şi alţii c. the United Kingdom* § 70.

[3] A se vedea hotărârea pronunţată în cauza *Gaygusuz c. Austria*, § 41.

[4] A se vedea hotărârea pronunţată în cauza *Gaygusuz*, citată anterior, § 42.

Cu toate acestea, Curtea a avut în vedere că guvernul statului pârât nu a prezentat nici un argument convingător şi chiar nici un motiv pentru limitarea domeniului de aplicare a reglementării la acele categorii de angajaţi în sectorul public care sunt enumerate în lege în loc să includă în acesta toţi angajaţii în sectorul public. Curtea a mai avut în vedere că reclamantul a susţinut, iar statul pârât nu a contrazis aceste susţineri, că pensionarii care ocupă alte funcţii publice, precum miniştrii sau primari erau exceptaţi de la această restricţie. Din perspectiva reducerii cheltuielilor publice, Curtea nu a putut reţine nici o justificare pentru această diferenţă de tratament şi a acceptat că angajaţii în sectorul public exceptaţi se aflau, în fapt, într-o situaţie analogă cu cea a reclamantului. (par.31)

Mai mult, în legătură cu celălalt aspect al pretinsei discriminări, respectiv diferenţa de tratament între angajaţii din sectorul public şi cel privat, Curtea a considerat că, deşi este adevărat că doar primul grup este susceptibil de a primi de două ori venituri din fonduri publice, argumentul central adus de statul pârât (şi anume că nu ar trebui plătită pensie din fonduri publice persoanelor care, fiind angajate, nu necesită un substitut al salariului) trebuie în fapt să fie în mod egal reţinut ca valabil în cazul acelor pensionari care se angajează în sectorul privat, obţinând un salariu. În opinia Curţii, văzută din acest punct de vedere, pensia plătită pensionarilor care sunt şi angajaţi în sectorul privat poate fi de asemenea privită ca o cheltuială publică redundantă. Şi în acest caz, Curtea a considerat că cele două grupuri se află într-o situaţie analogă din această perspectivă.(par.32)

Curtea a considerat în aceste condiţii că argumentele statului pârât nu sunt convingătoare iar diferenţa de tratament între angajaţii din sectorul public şi cei din sectorul privat, pensionari, pe de o parte, şi între diferite categorii de angajaţi în sectorul public, pe de altă parte, în ceea ce priveşte dreptul de a continua să primească pensia pentru limită de vârstă, a cărui victimă a fost reclamantul, nu era bazată pe nici o justificare obiectivă şi rezonabilă, chiar luând în considerare marja de apreciere permisă statelor părţi în acest domeniu (par.33).

Curtea a constatat în consecinţă că a fost încălcat art.14 din Convenţia pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale corelat cu art.1 din primul Protocol la Convenţie, considerând că nu mai este necesar a verifica dacă situaţia de fapt constituie şi o încălcare a acestor din urmă prevederi în mod separat (par.34)

COMENTARIU

Problema analizată de Curtea Europeană a Drepturilor Omului în această cauză are relevanță întrucât o astfel de interdicție a fost instituită și în România prin Legea nr. 329/2009.

Este de amintit, însă, că în cazul interdicției instituite de Legea nr. 329/2009, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a stabilit, prin decizia de inadmisibilitate pronunțată la data de 20 martie 2012 în cauza Ionel Panfile împotriva României, că nu sunt încălcate art. 14 din Convenție și art. 1 din Protocolul nr. 1 adițional la Convenție[1].

De aceea, se impun câteva considerații care să evidențieze diferențele dintre cele două cauze și, totodată, diferențele dintre cele două legislații.

Astfel, în cauza prezentată, pare că un motiv important al admiterii plângerii reclamantului a fost și lipsa unor argumente convingătoare ale statului pârât, și chiar prezentarea unor apărări care au condus Curtea la extinderea analizei la situația angajaților din domeniul privat, ceea ce a determinat identificarea unui motiv suplimentar pentru admiterea plângerii.

Pe de altă parte, analizând fondul problemei, două aspecte reținute de Curte par a fi fost decisive:

– nerespectarea interdicției cumulului pensiei cu veniturilor obținute din exercitarea unei funcții în sectorul public conducea la sistarea plății pensiei

– interdicția nu era aplicabilă tuturor celor ce exercitau o funcție în sectorul public iar excepțiile nu au putut fi justificate de statul pârât.

Aceste două aspecte diferențiază fundamental situația prezentată în cauză de situația reținută în cazul legislației din România.

Astfel, pe de o parte, Legea nr. 329/2009 sancționa nerespectarea interdicției de a cumula pensia cu venituri obținute din exercitarea unei funcții în sectorul public cu încetarea de drept a raporturilor de muncă sau a funcției publice, după caz (art.20 din lege).

---

[1] A se vedea Dragoș Călin – *„Regimul cumulului pensiilor cu veniturile salariale, în scopul reducerii cheltuielilor bugetare, conform Legii nr. 329/2009, nu încalcă art. 14 din Convenție și art. 1 din Protocolul nr. 1 – decizia de inadmisibilitate Ionel Panfile c. României”*, Revista JurisClasor CEDO, Aprilie 2012.

Așadar, în timp ce pierderea pensie potrivit legislației din Ungaria intra sub incidența art.1 din Primul Protocol la Convenție, întrucât pensia este considerată un bun în sensul acestor prevederi conform jurisprudenței constante a Curții, pierderea locului de muncă potrivit legislației din România nu intra sub incidența prevederilor Convenției, Curtea stabilind că dreptul la muncă nu este protejat de acestea[1].

Ca urmare, în cauza Fabian c. Ungariei, Curtea a putut analiza încălcarea art.14 din Convenție în corelare cu art.1 din Primul Protocol la Convenție întrucât pensia este considerată un bun în sensul acestei prevederi în timp ce în cauza Panfile c. României o astfel de analiză nu a mai putut fi realizată întrucât ea nu putea fi făcută în mod separat, în lipsa unui drept protejat de Convenție care să fi fost afectat, dreptul la muncă nefiind un astfel de drept.

În același timp, chiar dacă aplicarea Legii nr. 329/2009 putea conduce la suspendarea plății pensiei, o astfel de consecință nu era una rezultată din lege ci putea să intervină numai dacă beneficiarul pensiei opta în mod expres pentru continuarea raporturilor de muncă sau de serviciu și suspendarea plății pensiei, în conformitate cu art. 18 al.1 din lege, acesta neputând să justifice, așadar, calitatea de victimă din perspectiva Convenției.

Pe de altă parte, Legea nr. 329/2009 s-a aplicat în cazul tuturor persoanelor care ocupau o funcție într-o instituție publică și chiar în cazul societăților comerciale controlate de stat sau instituții ale acestuia, cu puține excepții, stabilite de Curtea Constituțională în privința persoanelor pentru care durata mandatului este stabilita expres în Constituție[2], cu justificarea că mandatul acestora nu ar putea înceta prin efectul Legii nr. 329/2009 în cazul în care nu optează pentru suspendarea plății pensiei, întrucât mandatul lor este stabilit chiar de Constituție, criteriul de diferențiere care nu poate fi considerat arbitral sau discreționar și nejustificat.

---

[1] A se vedea hotărârea pronunțată în cauza Teodorescu contra României – paragraful nr.88, citată anterior;

[2] Prin Decizia nr. 1.414 din 4 noiembrie 2009, (publicata în Monitorul Oficial al României, nr. 796 din 23 noiembrie 2009), Curtea Constituțională a constatat ca întreg Capitolul IV al Legii nr. 329/2009 este constituțional în măsura în care nu vizează persoanele pentru care durata mandatului este stabilita expres în Constituție.

Jurisprudenţă CJUE

Articolul 2 alineatul (2) şi articolul 3 alineatul (1) din Directiva 2000/78/CE a Consiliului din 27 noiembrie 2000 de creare a unui cadru general în favoarea egalităţii de tratament în ceea ce priveşte încadrarea în muncă şi ocuparea forţei de muncă nu se aplică unei legislaţii naţionale precum cea în discuţie în litigiul principal, care impune încetarea de drept a raporturilor de muncă sau a raporturilor de serviciu ale angajaţilor din sectorul public care beneficiază, pe de altă parte, de o pensie mai mare decât salariul mediu brut şi care nu au optat pentru continuarea acestor raporturi de muncă sau a acestor raporturi de serviciu într-un anumit termen.

HOTĂRÂREA CURŢII (Camera a şasea) din
21 mai 2015 ECLI:EU:C:2015:336

pronunţată în cauza C-262/14,
Sindicatul Cadrelor Militare Disponibilizate în rezervă şi în retragere (SCMD)
împotriva
Ministerului Finanţelor Publice,

- extras -

Cu privire la întrebările preliminare

Cu privire la prima şi la a doua întrebare

17. Prin intermediul primei şi al celei de a doua întrebări adresate, care trebuie examinate împreună, instanţa de trimitere solicită să se stabilească, în esenţă, dacă dispoziţii naţionale precum cele în discuţie în litigiul principal, care impun încetarea de drept a raporturilor de muncă sau a raporturilor de serviciu ale angajaţilor din sectorul public care beneficiază, pe de altă parte, de o pensie mai mare decât salariul mediu brut, în cazul în care aceştia nu au optat pentru continuarea raporturilor de muncă sau a raporturilor de serviciu respective într-un anumit termen, instituie o discriminare în sensul articolului 2 alineatul (2) şi al articolului 3 alineatul (1) din Directiva 2000/78.

18. Trebuie amintit de la bun început că, potrivit unei jurisprudenţe constante, atât din titlul şi din preambulul Directivei 2000/78, cât şi din conţinutul şi din finalitatea sa rezultă că aceasta urmăreşte să stabilească un cadru general pentru a asigura oricărei persoane egalitatea de tratament „în ceea ce priveşte încadrarea în muncă şi ocuparea forţei de muncă", oferindu-i o protecţie eficientă împotriva discriminărilor bazate

pe unul dintre motivele menţionate la articolul 1, printre care figurează vârsta (a se vedea printre altele Hotărârea Hennigs şi Mai, C-297/10 şi C-298/10, EU:C:2011:560, punctul 49).

19. În special, reiese din cuprinsul articolului 3 alineatul (1) litera (c) din directiva menţionată că aceasta se aplică, în limitele competenţelor conferite Uniunii Europene, „tuturor persoanelor, atât în sectorul public, cât şi în cel privat, inclusiv organismelor publice", în ceea ce priveşte, printre altele, „condiţiile de încadrare şi de muncă, inclusiv condiţiile de concediere şi de remunerare".

20. Pentru a răspunde la primele două întrebări, trebuie examinat dacă o diferenţă de tratament precum cea descrisă de instanţa de trimitere intră în domeniul de aplicare al dreptului Uniunii.

21. În această privinţă, trebuie verificat dacă legislaţia naţională în discuţie în litigiul principal instituie o diferenţă de tratament pe motive de vârstă.

22. În temeiul articolului 2 alineatul (1) din Directiva 2000/78, prin „principiul egalităţii de tratament" trebuie să se înţeleagă absenţa oricărei discriminări directe sau indirecte, bazate pe unul dintre motivele menţionate la articolul 1 din directiva amintită, printre care figurează vârsta.

23. Articolul 2 alineatul (2) litera (b) din aceeaşi directivă precizează că o discriminare indirectă în sensul articolului 2 alineatul (1) din aceasta se produce în principiu atunci când o dispoziţie, un criteriu sau o practică aparent neutră poate avea drept consecinţă un dezavantaj special pentru persoane de o anumită vârstă în raport cu altă persoană.

24. În speţă, încetarea raporturilor de muncă sau a raporturilor de serviciu este impusă, în conformitate cu dispoziţiile naţionale în cauză, numai în privinţa persoanelor angajate în sectorul public care beneficiază de o pensie cu un cuantum mai mare decât salariul mediu brut naţional şi care nu au optat, într-un anumit termen, pentru continuarea raporturilor de muncă sau a raporturilor de serviciu.

25. Pe de altă parte, trebuie să se constate, astfel cum reiese din cuprinsul punctului 17 din prezenta hotărâre, că instanţa de trimitere se limitează, în întrebările preliminare, să menţioneze o diferenţă de tratament întemeiată pe statutul de pensionar şi că aceasta nu stabileşte nicio legătură între respectivul statut şi unul dintre motivele de discriminare prevăzute la articolul 1 din Directiva 2000/78, în special vârsta.

26. În plus, nu rezultă din elementele prezentate Curţii că ar exista, în cauza principală, un dezavantaj special pentru persoanele cu o anumită vârstă.

27. Dimpotrivă, astfel cum a arătat Comisia, categoria pensionarilor vizați de legislația națională în discuție în litigiul principal este compusă din persoane a căror vârstă se situează între 34 de ani și 65 de ani. Prin urmare, nu se poate susține în mod valabil că această legislație ar fi la originea unei discriminări indirecte pe motive de vârstă, în sensul articolului 2 alineatul (2) litera (b) din Directiva 2000/78.

28. În plus, din decizia de trimitere reiese că diferența de tratament în discuție în litigiul principal nu este nicidecum întemeiată pe unul dintre motivele enumerate de Directiva 2000/78, ci se aplică în funcție de categoria socioprofesională din care fac parte persoanele interesate la nivel național.

29. Or, conform articolului 2 alineatul (1) din Directiva 2000/78, principiul egalității de tratament consacrat de această directivă se aplică în funcție de motivele enumerate în mod exhaustiv la articolul 1 din aceasta (a se vedea în acest sens Hotărârea Coleman, C-303/06, EU:C:2008:415, punctele 38 și 46), ceea ce a determinat Curtea să statueze că directiva menționată nu privește discriminările întemeiate pe categoria socioprofesională sau pe locul de muncă (a se vedea Hotărârea Agafiței și alții, C-310/10, EU:C:2011:467, punctul 35, precum și, în acest sens, Ordonanța Rivas Montes, C-178/12, EU:C:2013:150, punctul 44).

30. În speță, diferența de tratament în discuție în litigiul principal nu este întemeiată pe vârsta persoanei în cauză, întrucât interdicția privind cumulul pensiei cu un venit obținut dintr-o activitate profesională, prevăzută la articolul 17 alineatul (1) din Legea nr. 329/2009, se aplică, pe de o parte, în funcție de calitatea de angajat în sectorul public sau în sectorul privat și, pe de altă parte, în funcție de cuantumul pensiei de care poate beneficia angajatul din sectorul public.

31. Rezultă că o situație precum cea în discuție în litigiul principal nu se circumscrie cadrului general stabilit la articolul 2 alineatul (2) din Directiva 2000/78 în vederea combaterii anumitor discriminări.

32. De altfel, reiese de asemenea din jurisprudența Curții că încetarea forțată a contractului de muncă constituie, conform unei jurisprudențe constante a Curții, o condiție de încadrare și de muncă în sensul articolului 3 alineatul (1) litera (c) din această directivă (Hotărârea Prigge și alții, C-447/09, EU:C:2011:573, punctul 41).

33. În această privință, este necesar să se arate că, în speță, încetarea raporturilor de muncă ale unei persoane vizate de dispoziția națională în discuție în litigiul principal nu intervine de drept decât în cazul în care persoana respectivă nu și-a exprimat, într-un anumit termen, opțiunea între suspendarea plății pensiei pe durata exercitării activității

sale profesionale şi încetarea raporturilor de muncă sau a raporturilor de serviciu.

34. Din moment ce reglementarea în discuţie în litigiul principal nu împiedică şi nici nu limitează participarea la viaţa activă a persoanelor pe care le vizează (a se vedea în special în acest sens, *a contrario*, Hotărârea Palacios de la Villa, C-411/05, EU:C:2007:604, punctul 45, şi Hotărârea Age Concern England, C-388/07, EU:C:2009:128, punctul 27), nu se poate considera că ea constrânge în mod automat aceste persoane să se retragă de pe piaţa muncii (a se vedea prin analogie Hotărârea Rosenbladt, C-45/09, EU:C:2010:601, punctul 75).

35. Această concluzie se impune cu atât mai mult cu cât, în speţă, dispoziţia în discuţie în litigiul principal nu împiedică persoanele în cauză să rămână active în sectorul privat şi, astfel, să continue să cumuleze pensia cu un venit obţinut din exercitarea unei activităţi profesionale.

36. Prin urmare, o situaţie precum cea în discuţie în litigiul principal nu intră nici sub incidenţa articolului 3 alineatul (1) litera (c) din Directiva 2000/78.

37. Având în vedere toate aceste consideraţii, trebuie să se răspundă la prima şi la a doua întrebare că articolul 2 alineatul (2) şi articolul 3 alineatul (1) din Directiva 2000/78 nu se aplică unei legislaţii naţionale precum cea în discuţie în litigiul principal, care impune încetarea de drept a raporturilor de muncă sau a raporturilor de serviciu ale angajaţilor din sectorul public care beneficiază, pe de altă parte, de o pensie mai mare decât salariul mediu brut şi care nu au optat pentru continuarea acestor raporturi de muncă sau a acestor raporturi de serviciu într-un anumit termen.

Cu privire la a treia întrebare

38. Având în vedere răspunsul dat la primele două întrebări, nu este necesar să se răspundă la a treia întrebare.

Jurisprudenţă naţională

♦ ***Prevederile legale care interzic cumulul veniturilor din pensii care depăşesc un anumit nivel cu cel al veniturilor din muncă plătite din fonduri publice sunt constituţionale în măsura în care nu se aplică persoanelor pentru care durata mandatului este stabilită expres prin Constituţie***

Examinând textele de lege criticate, precum şi cap.IV al legii, în ansamblul său, Curtea constată mai întâi că acestea nu pot viza persoanele pentru care durata mandatului este stabilită expres în Constituţie.

Astfel, Legea fundamentală stabileşte în mod expres durata mandatului persoanelor care ocupă unele funcţii publice de autoritate, iar

încetarea acestui mandat ca urmare a neîndeplinirii obligaţiei privind exprimarea opţiunii cu privire la suspendarea plăţii pensiei pe durata exercitării funcţiei, în condiţiile art.18-20 din legea criticată, este incompatibilă cu dispoziţiile constituţionale arătate. Ca urmare, numai în măsura în care reglementarea prevăzută în cap.IV al legii nu se referă la aceste categorii de persoane, soluţia legislativă adoptată de legiuitor în privinţa reglementării cumulului pensiei cu veniturile salariale sau, după caz, asimilate salariilor, este în concordanţă cu prevederile constituţionale.

În ceea ce priveşte această soluţie legislativă, se constată că, prin Decizia nr.82 din 15 ianuarie 2009, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.33 din 16 ianuarie 2009, pronunţându-se asupra unei soluţii similare celei prevăzute de prezenta lege, Curtea a statuat că, prin instituirea unei obligaţii de a opta între pensie şi venitul obţinut din salarii, se „afectează prin limitare atât dreptul la pensie prevăzut de art.47 alin.(2) din Constituţie, cât şi dreptul la muncă consacrat prin art.41". În temeiul art.115 alin.(6) din Constituţie, potrivit căruia ordonanţele de urgenţă nu pot afecta drepturile şi libertăţile prevăzute în Constituţie, Curtea Constituţională a constatat cu acel prilej că „prevederile Ordonanţei de urgenţă a Guvernului nr.230/2008 sunt neconstituţionale, deoarece afectează drepturile fundamentale menţionate [...]", statuând, totodată, că „Guvernul nu este împiedicat să promoveze, cu respectarea dispoziţiilor constituţionale amintite [...], a principiilor neretroactivităţii legii, nediscriminării şi egalităţii în drepturi şi a celorlalte norme şi principii prevăzute de Constituţie, măsurile necesare cu privire la cazurile şi condiţiile în care pensia poate fi cumulată cu veniturile realizate din muncă".

Potrivit art.17 alin.(1) teza întâi din legea criticată, *„beneficiarii dreptului la pensie aparţinând atât sistemului public de pensii, cât şi sistemelor neintegrate sistemului public care realizează venituri salariale sau, după caz, asimilate salariilor, potrivit legii, realizate din exercitarea unei activităţi pe bază de contract individual de muncă, raport de serviciu sau în baza actului de numire potrivit legii, în cadrul autorităţilor şi instituţiilor publice centrale şi locale, indiferent de modul de finanţare şi subordonare, precum şi în cadrul regiilor autonome, societăţilor naţionale, companiilor naţionale şi societăţilor comerciale la care capitalul social este deţinut integral sau majoritar de stat sau de o unitate administrativ-teritorială pot cumula pensia netă cu veniturile astfel realizate [...]"*. Curtea constată că legea stabileşte **regula** potrivit căreia persoanele care realizează venituri salariale sau asimilate salariilor, potrivit legii, din exercitarea unei activităţi în cadrul autorităţilor şi instituţiilor publice centrale şi locale, indiferent de modul de

finanţare şi subordonare, precum şi în cadrul regiilor autonome, societăţilor naţionale, companiilor naţionale şi societăţilor comerciale la care capitalul social este deţinut integral sau majoritar de stat sau de o unitate administrativ-teritorială **pot cumula** aceste venituri cu pensia, ai cărei beneficiari sunt în cadrul sistemului public de pensii sau sistemelor neintegrate sistemului public. Veniturile salariale sau cele asimilate acestora pot fi realizate ca urmare a exercitării unei activităţi pe bază de contract individual de muncă, raport de serviciu sau în baza actului de numire, potrivit legii.

Teza a doua a alin.(1) al art.17 coroborată cu art.18 din lege instituie **excepţia de la regula cumulului,** stabilind că, dacă **nivelul pensiei nete** aflate în plată sau care urmează a fi pusă în plată **depăşeşte nivelul salariului mediu brut pe economie** utilizat la fundamentarea bugetului asigurărilor sociale de stat şi aprobat prin legea bugetului asigurărilor sociale de stat, persoana cumulardă sau care devine cumulardă are obligaţia de a-şi exprima în scris opţiunea între suspendarea plăţii pensiei pe durata exercitării activităţii, pe de o parte, şi încetarea raporturilor de muncă, de serviciu sau a actului de numire în funcţie, pe de altă parte. Prin urmare, legea oferă persoanelor care au calitatea de pensionari cumularzi sau care devin pensionari cumularzi **dreptul de a opta** între continuarea activităţii în baza contractului individual de muncă, raportului de serviciu sau a actului de numire şi, deci, a realiza venituri salariale sau asimilate acestora, şi încetarea raporturilor de muncă, de serviciu sau a actului de numire.

Autorii criticii de neconstituţionalitate consideră că prevederile art.17 din lege sunt potrivnice **art.16 din Constituţie,** întrucât **criteriul** care stă la baza interdicţiei de a cumula îl reprezintă **valoarea pensiei nete** la care pensionarul cumulard are dreptul. Se susţine că stabilirea unui asemenea criteriu contravine principiului egalităţii în drepturi a cetăţenilor, fără privilegii şi fără discriminări. Se constată, prin urmare, că ceea ce determină critica textelor legale nu este interdicţia cumulului în sine în cazurile prevăzute de art.17 alin.(1) teza a doua, ci nivelul pensiei până la care se poate cumula şi peste care nu mai este permis acest cumul. Sub acest aspect, Curtea a statuat că: *„Nicio dispoziţie constituţională nu împiedică legiuitorul să suprime cumulul pensiei cu salariul, cu condiţia ca o asemenea măsură să se aplice în mod egal pentru toţi cetăţenii, iar eventualele diferenţe de tratament [...] să aibă o raţiune licită."* (Decizia nr.375 din 6 iulie 2005, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.591 din 8 iulie 2005). Mai mult, în jurisprudenţa constantă a Curţii s-a apreciat că încălcarea principiului egalităţii şi nediscriminării există atunci când se aplică tratament diferenţiat unor

cazuri egale, fără să existe o motivare obiectivă şi rezonabilă, sau dacă există o disproporţie între scopul urmărit prin tratamentul inegal şi mijloacele folosite.

Cu privire la stabilirea nivelului pensiei nete până la care poate opera cumulul la **nivelul salariului mediu brut pe economie** utilizat la fundamentarea bugetului asigurărilor sociale de stat şi aprobat prin legea bugetului asigurărilor sociale de stat, Curtea constată că acesta respectă condiţiile de **obiectivitate** (este expres prevăzut de lege, previzibil şi determinabil) şi **rezonabilitate** (nivelul salariului mediu brut pe economie constituie o opţiune justă şi echilibrată) impuse de principiul nediscriminării. În ceea ce priveşte **proporţionalitatea** între obiectivul urmărit prin tratamentul inegal şi mijloacele folosite, se observă că, potrivit expunerii de motive care au determinat adoptarea prezentului act normativ, scopul acestuia este combaterea „crizei economice, fenomen mondial ce afectează structural economia românească", datele de natură financiară, precum şi prognozele efectuate de autorităţile abilitate în domeniu conturând „imaginea unei crize economice profunde, care poate pune în pericol stabilitatea economică a României şi, prin aceasta, ordinea publică şi siguranţa naţională". Această situaţie a impus „adoptarea unor măsuri cu caracter excepţional, care, prin eficienţa şi promptitudinea aplicării, să conducă la reducerea efectelor sale şi să creeze premisele relansării economiei naţionale". Una dintre măsurile reglementate de legiuitor o constituie restrângerea dreptului de a cumula veniturile salariale cu cele din pensie, atunci când sunt îndeplinite **două condiţii:** angajator este o autoritate sau instituţie publică centrală sau locală, indiferent de modul de finanţare şi subordonare, sau o regie autonomă, societate naţională, companie naţională sau societate comercială la care capitalul social este deţinut integral sau majoritar de stat sau de o unitate administrativ-teritorială, pe de o parte, şi nivelul pensiei nete depăşeşte nivelul salariului mediu brut pe economie, pe de altă parte. Justificarea unei astfel de limitări rezidă în **degrevarea bugetului de stat, respectiv a celui al asigurărilor sociale de stat,** într-o măsură care **nu afectează veniturile persoanei sub pragul salariului mediu brut pe economie.** Prin urmare, măsura adoptată este proporţională cu situaţia care a determinat-o, fiind rezultatul unui echilibru între scopul declarat al legii şi mijloacele folosite în realizarea lui, şi este aplicată în mod nediscriminatoriu tuturor persoanelor aflate în ipoteza normei. De altfel, aşa cum a statuat Curtea Constituţională şi cu alte ocazii (de exemplu prin deciziile nr.358 din 30 septembrie 2003 sau nr.4 din 18 ianuarie 2000), soluţia legislativă care instituie un anumit **cuantum sau prag valoric,** apreciat ca rezonabil,

corespunde unei opţiuni exclusive a legiuitorului, nefiind deci o problemă de resortul contenciosului constituţional.

Pentru considerentele arătate, Curtea constată că dispoziţiile cap.IV din lege sunt constituţionale în măsura în care acestea nu se referă la persoanele pentru care durata mandatului este stabilită expres prin Constituţie. *(Curtea Constituţională, decizia nr.1.414 din 4 noiembrie 2009 referitoare la obiecţia de neconstituţionalitate a Legii privind reorganizarea unor autorităţi şi Instituţii publice, raţionalizarea cheltuielilor publice, susţinerea mediului de afaceri şi respectarea acordurilor-cadru cu Comisia Europeană şi Fondul Monetar Internaţional, M. Of. nr.796 din 23 noiembrie 2009)*

♦ În situaţia în care angajatul beneficiar al pensiei nu a optat pentru suspendarea plăţii pensiei iar angajatorul a omis să constate încetarea de drept raporturilor de muncă, nu poate fi imputată beneficiarului pensia încasată în perioada în care a cumulat calitatea de pensionar cu cea de angajat în sectorul public

Prin decizia nr. [...]/1994, Direcţia de Muncă şi Protecţie Socială T.– Oficiul de Pensii – a stabilit în favoarea contestatoarei o pensie pentru munca depusă şi limită de vârstă în cuantum total de 140.868 lei vechi.

Pensia contestatoarei a fost recalculată la cererea acesteia prin decizia nr. [...]/2010 la suma de 2272 lei (începând cu data de 01.09.2010) şi ulterior prin decizia nr. [...]/01.01.2011 stabilindu-se un cuantum al pensiei de 2488 lei (începând cu 01.01.2011).

Începând cu data de 01.04.2012, intimata a stabilit în favoarea contestatoarei o pensie în cuantum de 2532 lei calculată în baza deciziei nr. [...]/2012.

Potrivit contractului individual de muncă nr.[...]/2005 între contestatoare şi chemata în garanţie S.C. A. S.A. Tulcea s-au stabilit raporturi de muncă, contestatoarea prestând activităţi specifice meseriei de microbiolog în schimbul unui salariu stabilit iniţial la suma de 430 lei.

Raporturile de muncă s-au derulat între părţi în perioada 01.03.2005-01.05.2012.

Conform art. 17 alin. (1) din Lg. 329/2009, "beneficiarii dreptului la pensie aparţinând atât sistemului public de pensii, cât şi sistemelor neintegrate sistemului public care realizează venituri salariale sau, după caz, asimilate salariilor, potrivit legii, realizate din exercitarea unei activităţi pe bază de contract individual de muncă, raport de serviciu sau în baza actului de numire, potrivit legii, în cadrul autorităţilor şi instituţiilor pu-

blice centrale şi locale, indiferent de modul de finanţare şi subordonare, precum şi în cadrul regiilor autonome, societăţilor naţionale, companiilor naţionale şi societăţilor comerciale la care capitalul social este deţinut integral sau majoritar de stat ori de o unitate administrativ-teritorială, pot cumula pensia netă cu veniturile astfel realizate, dacă nivelul acesteia nu depăşeşte nivelul câştigului salarial mediu brut utilizat la fundamentarea bugetului asigurărilor sociale de stat şi aprobat prin legea bugetului asigurărilor sociale de stat."

Totodată, potrivit art. 18 din acelaşi act normativ, „**pensionarii** prevăzuţi la art. 17 alin. (2) lit. a) care desfăşoară activităţi profesionale pe bază de contract individual de muncă, raport de serviciu sau în baza actului de numire în funcţie **au obligaţia** ca, în termen de 15 zile de la data intrării în vigoare a prezentului capitol, **să îşi exprime în scris opţiunea între suspendarea plăţii pensiei pe durata exercitării activităţii şi încetarea raporturilor de muncă**, de serviciu sau a actului de numire în funcţie, dacă nivelul pensiei nete aflate în plată depăşeşte nivelul câştigului salarial mediu brut utilizat la fundamentarea bugetului asigurărilor sociale de stat, aprobat prin legea bugetului asigurărilor sociale de stat."

Casa de Pensii a constatat ca deşi contestatoarea avea obligaţia să opteze între pensia de asigurări sociale şi salariu, nu şi-a îndeplinit această obligaţie astfel ca în temeiul art. 179 din Legea nr. 263/2010 a emis decizia nr. [...]/2012 pentru un debit în cuantum de 58.067 lei ce reprezintă pensia netă încasată necuvenit în perioada 01.01.2010-30.04.2010 şi suma de 580 lei ce reprezintă taxele poştale aferente.

Potrivit prevederilor art. 114 alin. (1) lit. k) din Legea nr. 263/2010, plata pensiei se suspendă începând cu luna următoare celei în care a intervenit neîndeplinirea condiţiilor prevăzute de lege referitoare la cumulul pensiei cu salariul.

Acest text de lege nu poate constitui însă temei al deciziei de imputaţie deoarece nu exista nicio prevedere legala care să sancţioneze în acest fel pe beneficiarul pensiei.

Astfel, potrivit art. 20 din Legea nr. 329/2009, **neîndeplinirea obligaţiei privind exprimarea opţiunii** în termenul prevăzut la art. 18 şi art. 19 alin. (3) şi (4) **constituie cauză de încetare de drept a raporturilor de muncă** stabilite în baza contractului individual de muncă sau a actului de numire în funcţie, precum şi a raporturilor de serviciu.

În raport de dispoziţiile art. 23 alin. (1) din Legea nr. 329/2009, angajatorul are obligaţia de a lua măsurile necesare constatării cazurilor prevăzute de art. 18 şi art. 19 alin. (3) şi (4) iar neîndeplinirea acestei obligaţii atrage răspunderea contravenţională conform art. 23 alin. (2) din Legea nr. 329/2009, potrivit căruia încălcarea de către angajator a

prevederilor alin. (1) constituie contravenţie şi se sancţionează cu amendă de la 2500 lei la 5000 lei.

Aşadar, chiar şi în condiţiile în care recurenta nu şi-a exprimat opţiunea pentru încetarea contractului de muncă şi sistarea pensiei pe perioada derulării raporturilor de munca, aceasta nu poate fi sancţionată prin imputarea pensiei încasată deoarece pensia este un drept de care beneficiază în calitatea sa de contribuabil la fondul de pensie pe parcursul întregii sale activităţi şi nu s-a făcut în nici un moment dovada ca acest drept este stabilit nelegal.

Dreptul la pensie este de altfel ocrotit atât de legislaţia internă cât şi de art. 1 din protocolul 1 al Convenţiei pentru apărarea drepturilor omului iar jurisprudenţa Curţii europene, este constanta în ceea ce priveşte obligaţia Statului de ocrotire a acestui drept.

Deşi legiuitorul a stabilit o sancţiune contravenţională pentru angajatorul care nu şi-a îndeplinit obligaţia de a lua măsurile necesare constatării cazurilor prevăzute de art. 18 şi art. 19 alin. (3) şi (4), în ceea ce îl priveşte pe angajatul (care este şi beneficiar al pensiei) legiuitorul nu a prevăzut nicio sancţiune pecuniara ci numai cea a " încetării de drept a raporturilor de muncă".

Aşadar, pârâta nu avea temei legal pentru a proceda la imputarea pensiei încasată de reclamantă pe perioada derulării raporturilor de muncă cu S.C. A. S.A. astfel că decizia nr.[...]/2012 emisă în acest sens urmează a fi anulata precum şi formele de executare emise în baza acestei decizii. De asemenea se va dispune restituirea sumelor executate silit în baza acestei decizii. *(Curtea de Apel Constanţa, secţia I civilă, decizia nr. 264/AS din data de 13 mai 2013)*

♦ ***Dreptul la pensie nu este încălcat în cazul în care plata acesteia este suspendată chiar la cererea beneficiarului care optează pentru continuarea activităţii***

Intimatul nu contestă împrejurarea că se încadra în prevederile art. 18 şi art. 25 din Legea nr. 329/2009, fiind angajat în cadrul Direcţiei Sanitar Veterinare şi pentru Siguranţa Alimentelor C. şi beneficiar al unei pensii militare.

Prin declaraţia din 08.12.2009 recurentul însuşi a optat în acord cu art.18 alin.1 din Legea nr. 329/2009 pentru suspendarea pensiei militare şi menţinerea în funcţia ocupată în cadrul instituţiei publice indicate. Această declaraţie a fost comunicată cu adresa nr.[...]/2009 de către DSVSA C. către Casa de pensii a MApN.

Textele legale incidente în cauză au fost supuse controlului de constituţionalitate.

Astfel, prin Decizia nr. 1.414 din 4 noiembrie 2009, (publicata în Monitorul Oficial al României, nr. 796 din 23 noiembrie 2009), Curtea Constituţională a constatat ca întreg Capitolul IV al Legii nr. 329/2009 este constituţional în măsura în care nu vizează persoanele pentru care durata mandatului este stabilita expres în Constituţie. De asemenea, şi-a menţinut aceasta jurisprudenţa şi în cadrul controlului a posteriori pe calea excepţiei de neconstituţionalitate, prin Decizia nr. 1.149 din 28 septembrie 2010, publicata în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 711 din 26 octombrie 2010, Decizia nr. 206 din 15 februarie 2011, publicata în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 239 din 6 aprilie 2011, Decizia nr. 409 din 7 aprilie 2011, publicata în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 421 din 16 iunie 2011, sau Decizia nr. 1.287 din 29 septembrie 2011, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 893 din 16 decembrie 2011.

Curtea, prin deciziile menţionate, a statuat ca nicio dispoziţie constituţionala nu împiedica legiuitorul să suprime cumulul pensiei cu salariul, cu condiţia ca o asemenea măsura sa se aplice în mod egal pentru toţi cetăţenii, iar eventualele diferenţe de tratament sa aibă o raţiune licita.

Curtea a constatat ca nivelul pensiei nete pana la care poate opera cumulul la nivelul salariului mediu brut pe economie utilizat la fundamentarea bugetului asigurărilor sociale de stat şi aprobat prin legea bugetului asigurărilor sociale de stat (devenit, în prezent, câştigul salarial mediu brut utilizat la fundamentarea bugetului asigurărilor sociale de stat) respecta condiţiile de obiectivitate (este expres prevăzut de lege, previzibil şi determinabil) şi rezonabilitate (nivelul salariului mediu brut pe economie constituie o opţiune justa şi echilibrata) impuse de principiul nediscriminării. Totodată, Curtea a apreciat ca măsura adoptata este proporţionala cu situaţia care a determinat-o, respectiv situaţia de criza economica în care se regăseşte statul, fiind rezultatul unui echilibru intre scopul declarat al legii şi mijloacele folosite în realizarea lui, şi este aplicata în mod nediscriminatoriu tuturor persoanelor aflate în ipoteza normei.

De asemenea, Curtea a mai arătat ca soluţia legislativa care instituie un anumit cuantum sau prag valoric, apreciat ca rezonabil, corespunde unei opţiuni exclusive a legiuitorului, nefiind deci o problema de resortul contenciosului constituţional.

Astfel, Curtea a constatat ca dispoziţiile cap. IV din Legea nr. 329/2009 sunt constituţionale în măsura în care acestea nu se refera la persoanele pentru care durata mandatului este stabilita expres prin

Constituţie. Prin decizia mai sus amintita, Curtea a arătat motivele care justifica tratamentul juridic diferenţiat. In acest sens, s-a reţinut ca „Legea fundamentala stabileşte în mod expres durata mandatului persoanelor care ocupa unele funcţii publice de autoritate, iar încetarea acestui mandat ca urmare a neîndeplinirii obligaţiei privind exprimarea opţiunii cu privire la suspendarea plaţii pensiei pe durata exercitării funcţiei, în condiţiile art. 18-20 din legea criticata, este incompatibila cu dispoziţiile constituţionale arătate". Aşadar, situaţia obiectiv diferita în care se găseşte aceasta categorie de persoane justifica tratamentul juridic diferit, fapt ce nu contravine principiului constituţional al egalitarii în drepturi, care nu trebuie interpretat în sensul instituirii unui tratament uniform, ci a unui tratament egal pentru situaţii identice.

În consecinţa, în lipsa afectării vreunui drept fundamental, Curtea a stabilit ca prevederile art. 53 din Constituţie, invocate în susţinerea excepţiei, nu au incidenta în cauza.

Curtea a mai reţinut, în ceea ce priveşte critica vizând încălcarea principiului neretroactivităţii legii, ca prevederile de lege criticate reglementează condiţiile exercitării dreptului la munca şi a dreptului la pensie pentru viitor, intr-un context social afectat de criza economica care a impus adoptarea unor masuri cu caracter excepţional, care, prin eficienta şi promptitudinea aplicării, sa conducă la reducerea efectelor sale şi sa creeze premisele relansării economiei naţionale.

Totodată, Curtea a reţinut ca prestaţiile cu titlu de pensie pentru perioadele viitoare nu intra în sfera de incidenta a dreptului de proprietate, acest drept putând fi invocat numai cu privire la perioadele pentru care pensia a fost în plata.

Prin Decizia nr. 544 din 24 mai 2012, publicata în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 402 din 15 iunie 2012, Curtea a constatat ca invocarea art. 118 alin. (2) din Constituţie nu are relevanta în cauza, întrucât cumulul pensie-salariu, în mod evident, nu ţine de statutul constituţional al forţelor armate. Faptul de a permite în privinţa militarilor un atare cumul tine de opţiunea libera a legiuitorului, fără ca acesta sa aibă constrângeri de natura constituţionala în acest sens

De asemenea, prin Decizie nr. 774 din 25 septembrie 2012 Curtea Constituţională a respins ca neîntemeiată excepţia de neconstituţionalitate a dispoziţiilor capitolului IV „Masuri privind regimul cumulului pensiilor cu veniturile salariale, în scopul reducerii cheltuielilor bugetare" din Legea nr. 329/2009.

Trebuie avut în vedere că, prin deciziile nr. 818/3.07.2008, nr.819/3.07.2008 şi nr. 820/3.07.2008 pronunţate de Curtea Constituţională, s-a statuat că prevederile art. 1, art.2 al.3 şi art. 27 al.1 din O.G. nr.

37/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, republicată, sunt neconstituționale în măsura în care din acestea se desprinde înțelesul că instanțele judecătorești, au competența să anuleze ori să refuze aplicarea unor acte normative cu putere de lege, considerând că sunt discriminatorii și să le înlocuiască cu norme create pe cale judiciară sau cu prevederi cuprinse în alte acte normative.

Ulterior, prin Decizia nr. 1325/2008, Curtea Constituțională a admis excepția de neconstituționalitate și a constatat că dispozițiile Ordonanței Guvernului nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare sunt neconstituționale în măsura în care din acestea se desprinde înțelesul că instanțele judecătorești au competența să anuleze ori să refuze aplicarea unor acte normative cu putere de lege, considerând că sunt discriminatorii, și să le înlocuiască cu norme create pe cale judiciară sau cu prevederi cuprinse în alte acte normative.

Și în acest caz, s-a motivat decizia prin aceea că „dispozițiile ordonanței lasă posibilitatea desprinderii unui înțeles neconstituțional, în virtutea căruia instanțele judecătorești au posibilitatea să anuleze prevederile legale pe care le consideră discriminatorii și să le înlocuiască cu alte norme de aplicare generală, neavute în vedere de legiuitor sau instituite prin acte normative inaplicabile în cazurile deduse judecății" și că „un asemenea înțeles al dispozițiilor ordonanței, prin care se conferă instanțelor judecătorești competența de a desființa norme juridice instituite prin lege și de a crea în locul acestora alte norme sau de a le substitui cu norme cuprinse în alte acte normative, este evident neconstituțional, întrucât încalcă principiul separației puterilor, consacrat în art. 1 alin. (4) din Constituție, precum și prevederile art. 61 alin. (1), în conformitate cu care Parlamentul este unica autoritate legiuitoare a țării".

Aceste decizii ale Curții Constituționale au avut în vedere așadar nu doar situația în care instanțe ar anula prevederi legale ci și situațiile în care ar aplica prevederi din acte normative inaplicabile în cazurile deduse judecății, indiferent de forța lor juridică. Și într-un asemenea caz ar fi încălcat principiul separației puterilor în stat.

Ca urmare, instanța nu poate avea în vedere motive care se referă la existența unui tratament discriminatoriu pentru a aplica în cazul reclamantului alte prevederi legale decât cele care reglementează situația acestuia în perioada de referință.

Pe de altă parte, pentru a se stabili eventuala existență a unei discriminări și a acorda în consecință despăgubiri reclamanților, ar fi necesar ca instanța să analizeze caracterul discriminatoriu al unui act normativ cu putere de lege. Or, caracterul discriminatoriu al unui act normativ

constituie o problemă de constituţionalitate iar instanţa de judecată nu are posibilitatea să efectueze un astfel de control de constituţionalitate.

În acest sens, în considerentele Deciziei nr. 838/27.05.2009 pronunţată de Curtea Constituţională (publicată în Monitorul Oficial nr.461 din 03.07.2009) s-a stabilit că „potrivit Legii fundamentale, singura autoritate abilitată să exercite controlul constituţionalităţii legilor sau ordonanţelor este instanţa constituţională. Prin urmare, nici Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie şi nici instanţele judecătoreşti sau alte autorităţi publice ale statului nu au competenţa de a controla constituţionalitatea legilor sau ordonanţelor, indiferent dacă acestea sunt sau nu în vigoare".

Trebuie avut în vedere că prin Decizia Plenului Curţii Constituţionale nr. 1/17.01.1995 s-a stabilit că „puterea de lucru judecat ce însoţeşte actele jurisdicţionale, deci şi deciziile Curţii Constituţionale, se ataşează nu numai dispozitivului, ci şi considerentelor pe care se sprijină acesta. Soluţia este aceeaşi şi pentru efectul general obligatoriu al deciziilor Curţii Constituţionale".

În sfârşit, în mod corect Tribunalul a reţinut că însăşi jurisprudenţa recentă a Curţii Europene a Drepturilor Omului este în sensul că prevederile capitolului IV „Masuri privind regimul cumulului pensiilor cu veniturile salariale, în scopul reducerii cheltuielilor bugetare" din Legea nr. 329/2009 nu contravin prevederilor din Convenţia pentru Apărarea Drepturilor Omului şi a Libertăţilor Fundamentale.

Astfel, prin Decizia din 20 martie 2012, pronunţata de Curtea Europeana a Drepturilor Omului în Cauza Ionel Panfile împotriva României, s-a arătat ca măsura criticata este prevăzuta de lege, urmăreşte un scop legitim, respecta justul echilibru intre interesele generale ale comunitarii şi protecţia drepturilor fundamentale ale indivizilor, precum şi faptul ca în domeniul social statul dispune de o marja larga de apreciere, ceea ce a dus la concluzia ca măsura criticata nu este contrara art. 1 din Protocolul adiţional la Convenţie (paragrafele 17-25).

Desigur, instanţele naţionale pot analiza ele însele compatibilitatea legislaţiei naţionale cu prevederile cuprinse în Convenţia pentru Apărarea Drepturilor Omului şi a Libertăţilor Fundamentale.

Astfel, prin Decizia nr. 29/2011 pronunţată în recursul în interesul legii, deşi acesta priveşte aplicarea Legii nr. 119/2010, a stabilit în considerente cu valoare de principiu că, controlul obiectiv, *în abstracto*, realizat de Curtea Constituţională în ceea ce priveşte compatibilitatea dintre lege şi Convenţia pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale nu exclude posibilitatea instanţelor judecătoreşti de drept comun de a efectua o analiză nemijlocită, directă, de convenţionalitate raportată la situaţia particulară din fiecare speţă.

S-a mai arătat că în raport cu jurisprudenţa Curţii Europene a Drepturilor Omului reiese că stabilirea raportului de proporţionalitate între scopul măsurii dispuse de legiuitor şi efectele produse nu este decât o chestiune de apreciere în fiecare cauză în parte, în funcţie de circumstanţele sale particulare.

În acest sens însă, este necesar a se avea în vedere tocmai jurisprudenţa Curţii Europene a Drepturilor Omului care, împreună cu Convenţia pentru Apărarea Drepturilor Omului şi a Libertăţilor Fundamentale se impune statelor, inclusiv instanţelor naţionale, ca un „bloc de convenţionalitate".

Dar, de vreme ce Curtea Europeană a Drepturilor Omului s-a pronunţat în concret cu privire chiar la compatibilitatea măsurilor cuprinse în capitolului IV „Masuri privind regimul cumulului pensiilor cu veniturile salariale, în scopul reducerii cheltuielilor bugetare" din Legea nr. 329/2009 cu Convenţia pentru Apărarea Drepturilor Omului şi a Libertăţilor Fundamentale, instanţa naţională nu poate ajunge la o altă concluzie decât Curtea Europeană a Drepturilor Omului însăşi, pe baza unei interpretări proprii a jurisprudenţei anterioare a acesteia referitoare la alte cazuri, chiar dacă acestea prezintă unele elemente de asemănare.

Astfel, dacă încetarea de drept a raporturilor de muncă cu menţinerea în plată a pensiei a fost considerată conformă cu exigenţele Convenţiei pentru Apărarea Drepturilor Omului şi a Libertăţilor Fundamentale, cu atât mai mult această conformitate trebuie reţinută în situaţia în care persoana vizată de norma legală aplicabilă optează ea însăşi pentru păstrarea locului de muncă şi suspendarea plăţii pensiei de vreme ce, dacă nu ar fi optat în acest sens, raportul de muncă ar fi încetat aflându-se exact în situaţia reţinută de Curtea Europeană a Drepturilor Omului în cauza Panfile contra României.

Mai trebuie avut în vedere în acest sens că, spre deosebire de situaţia avută în vedere de Curtea Europeană a Drepturilor Omului în cauza Panfile contra României, recurentul nu a fost lipsit de posibilitatea de a continua activitatea profesională, păstrând locul de muncă, însă nu a fost lipsit nici de dreptul la pensie, acest drept fiind doar suspendat conform propriei opţiuni şi putând fi reluat în plată în cazul în care recurentul renunţă la funcţia deţinută într-o instituţie publică putându-şi desfăşura activitatea în sectorul particular.

În ceea ce priveşte incidenţa Directivei nr.2000/78 şi a Regulamentului nr.1408/71 se constată de asemenea că susţinerile recurentului sunt nefondate.

Astfel, Regulamentul nr. 1408/71 al Consiliului din 14 iunie 1971 priveşte aplicarea regimurilor de securitate socială în raport cu lucrătorii

salariaţi, cu lucrătorii independenţi şi cu familiile acestora care se deplasează în cadrul Comunităţii, reclamantul neîncadrându-se în domeniul de aplicare al acestuia prevăzut de art.2.

Directiva 2000/78/CE a Consiliului din 27 noiembrie 2000 de creare a unui cadru general în favoarea egalităţii de tratament în ceea ce priveşte încadrarea în muncă şi ocuparea forţei de muncă, are ca obiectiv indicat în art.1 *„stabilirea unui cadru general de combatere a discriminării pe motive de apartenenţă religioasă sau convingeri, handicap, vârstă sau orientare sexuală, în ceea ce priveşte încadrarea în muncă şi ocuparea forţei de muncă, în vederea punerii în aplicare, în statele membre, a principiului egalităţii de tratament"*.

Ca urmare, situaţia recurentului nu se încadrează nici în domeniul de aplicare a acestui act normativ, raportat la criteriul expus de recurent în susţinerea aplicabilităţii acestei Directive.

Aceste considerente sunt suficiente pentru a constata caracterul nefondat al acţiunii şi, pe cale de consecinţă, temeinicia şi legalitatea sentinţei recurate, aspectele privind situaţia profesională sau materială a recurentului nefiind relevante faţă de caracterul legal al măsurii şi faţă de constatarea că Legea nr. 329/2009 răspunde exigenţelor constituţionale şi a celor impuse de Convenţia pentru Apărarea Drepturilor Omului şi a Libertăţilor Fundamentale şi jurisprudenţa Curţii Europene a Drepturilor Omului. Oricum, recurentul nu este lipsit de mijloacele de trai necesare având în vedere că este în continuare salariat conform propriei opţiuni. *(Curtea de Apel Constanţa, secţia I civilă, decizia nr. 98/AS din 26 februarie 2013)*

♦ ***Beneficiar al pensiei de serviciu acordată magistraţilor angajat în calitate de cadru didactic universitar. Incidenţa Legii nr. 329/2009. Încetarea raporturilor de muncă***

Tribunalul şi-a întemeiat soluţia în primul rând pe dispoziţiile Legii 329/2009 care interzice cumulul pensiei cu salariu, condiţionat de nivelul veniturilor realizate dintr-o activitate profesională.

În aplicarea Legii nr.329/2009 în luna noiembrie 2009, intimata i-a comunicat contestatorului adresa prin care i-a solicitat să-şi exercite opţiunea prevăzută de art. 18 din Legea nr. 329/2009 în termen de 15 zile de la data intrării în vigoare a legii.

Întrucât a expirat termenul în care contestatorul putea opta pentru suspendarea pensiei pe timpul exercitării funcţiei deţinută în cadrul instituţiei şi încetarea raporturilor de muncă, în mod corect s-a făcut

aplicarea dispoziţiilor art.20 din legea nr.329/2009 deoarece pensia neta a contestatorului era mai mare decât nivelul salariului mediu brut pe economie.

Conform art.18 alin.1 din Legea nr.329/2009, reclamantul avea obligaţia ca în termen de 15 zile de la data intrării în vigoare a legii (respectiv 27.11.2009) să îşi exprime în scris opţiunea între suspendarea plăţii pensiei pe durata exercitării activităţii şi încetarea raporturilor de muncă, dacă nivelul pensiei nete aflate în plată depăşeşte nivelul salariului mediu brut pe economie utilizat la fundamentarea bugetului asigurărilor sociale de stat, aprobat prin legea bugetului asigurărilor sociale de stat.

În cauză, reclamantul nu ocupă o funcţie publică de autoritate pentru a nu se putea dispune suspendare plăţii pensiei pe durata exercitării funcţiei.

Deciziile Curţii Constituţionale sunt obligatorii pentru instanţe, astfel cum se prevede prin dispoziţiile art.13 alin. (3) din Legea nr.47/1992 privind organizarea şi funcţionarea Curţii Constituţionale.

În motivarea deciziei nr.1414/4.11.2009, Curtea Constituţională a reţinut în ceea ce priveşte susţinerea că se încalcă art.16 din Constituţie, că nici o dispoziţie constituţională nu împiedică legiuitorul să suprime cumulul pensiei cu salariul, cu condiţia ca o asemenea măsură să se aplice în mod egal pentru toţi cetăţenii, iar eventualele diferenţe de tratament să aibă o raţiune licită (Decizia nr.375 din 6 iulie 2005).

În jurisprudenţa constantă a Curţii s-a apreciat că încălcarea principiului egalităţii şi nediscriminării există atunci când se aplică tratament diferenţiat unor cazuri egale, fără să existe o motivare obiectivă şi rezonabilă sau dacă există o disproporţie între scopul urmărit prin tratamentul inegal şi mijloacele folosite.

Cu privire la stabilirea nivelului pensiei nete până la care poate opera cumulul la nivelul salariului mediu brut pe economie utilizat la fundamentarea bugetului asigurărilor sociale de stat şi aprobat prin legea bugetului asigurărilor sociale de stat, Curtea constituţională a reţinut că acesta respectă condiţiile de obiectivitate (este prevăzut expres de lege, previzibil şi determinabil) şi rezonabilitate (nivelul salariului mediu brut pe economie constituie o opţiune justă şi echilibrată) impuse de principiul nediscriminării.

În ceea ce priveşte proporţionalitatea între obiectivul urmărit prin tratamentul inegal şi mijloacele folosite, se observă că, potrivit expunerii de motive care au determinat adoptarea prezentului act normativ, scopul acestuia este combaterea crizei economice, fenomen mondial ce afectează structural economia românească, datele de natură financiară, precum şi prognozele efectuate de autorităţile abilitate în domeniu, con-

turând imaginea unei crize economice profunde, care poate pune în pericol stabilitatea economică a României şi prin aceasta, ordinea publică şi siguranţa naţională. Această situaţie a impus adoptarea unor măsuri cu caracter excepţional, care prin eficienţa şi promptitudinea aplicării, să conducă la reducerea efectelor sale şi să creeze premisele relansării economiei naţionale.

Una din măsurile reglementate de legiuitor o constituie restrângerea dreptului de a cumula veniturile salariale cu cele din pensie, atunci când sunt îndeplinite două condiţii: angajator este o autoritate sau instituţie publică centrală sau locală indiferent de modul de finanţare şi subordonare sau o regie autonomă, societate naţională, companie naţională sau societate comercială la care capitalul social este deţinut integral sau majoritar de stat sau de o unitate administrativ-teritorială, pe de o parte şi nivelul pensiei nete depăşeşte nivelul salariului mediu brut pe economie, pe de altă parte.

Restrângerea dreptului la muncă prevăzută prin Legea nr.329/2009 îndeplineşte condiţiile impuse de textul constituţional şi normele internaţionale.

Astfel, măsura de restrângere a fost prevăzută de lege, vizează exerciţiul dreptului şi nu substanţa acestuia, este determinată de o situaţie de criză financiară mondială care ar putea afecta, în lipsa unor măsuri adecvate stabilitatea economică a ţării şi implicit securitatea naţională.

Măsura restrictivă se aplică nediscriminatoriu destinatarilor săi, este rezonabilă şi proporţională cu situaţia care a determinat-o şi are ca finalitate încadrarea în constrângerile bugetare determinate de un fenomen de criză economică.

Este adevăr că printr-o decizie anterioară, Curtea Constituţională a statuat că este posibil cumulul pensiei cu salariul, însă actul normativ care a făcut obiectul analizei a fost emis anterior intervenirii crizei economice şi în această situaţie nu mai erau incidente prevederile art.53 din Constituţie. [...]

Trebuie de asemenea evidenţiat că prin deciziile sale Curtea Constituţională a analizat şi problema presupusei discriminări evidenţiată şi de reclamantul recurent; astfel prin Decizia 1287/2011, Curtea Constituţională a reliefat: „Legea nr.329/2009 se aplică tuturor angajaţilor din sfera publică, cu corectivul adus prin Decizia Curţi Constituţionale nr.1414/04 noiembrie 2009, deci şi magistraţilor. Prin urmare, nu se poate accepta punctul de vedere al Guvernului potrivit căruia în privinţa magistraţilor ar putea fi admis un cumul între o pensie specială ce depăşeşte nivelul prevăzut de Legea nr.329/2009 şi veniturile realizate la

un angajator din [...] publică, întrucât această exceptare ar echivala cu încălcarea art.16 din Constituţie".

Iată deci că în mod justificat a respins Tribunalul solicitarea de introducere în cauză a Consiliului Naţional pentru Combaterea Discriminării câtă vreme Curtea Constituţională s-a pronunţat anterior şi repetat cu privire la inexistenţa unei presupuse discriminări în modalitatea arătată de reclamantul recurent.

De altfel, în temeiul art.19 alin.2 din O.G.nr.137/2000 privind prevenirea şi sancţionarea tuturor formelor de discriminare, Consiliul Naţional pentru Combaterea Discriminării, reclamantul recurent avea posibilitatea legală să sesizeze acest organ şi să obţină astfel punctul său de vedere neavând nevoie de mijlocirea instanţei. Cu alte cuvinte, aceasta era o probă pe care recurentul şi-o putea obţine fără a avea nevoie de intervenţia instanţei astfel că în mod justificat tribunalul apreciind că această probă nu este necesară unei juste soluţionări a cauzei în contextul mai sus arătat a respins cererea de introducere în cauză a Consiliului Naţional pentru Combaterea Discriminării.

Pe de altă parte, indiferent de punctul de vedere al Consiliului Naţional pentru Combaterea Discriminării pe această chestiune, legea fundamentală prin dispoziţiile cuprinse în art.16 alin.2 este foarte clară în sensul că subliniază explicit că „Nimeni nu este mai presus de lege.

Mai mult, Curtea Constituţională accentuează prin jurisprudenţa sa supremaţia legii, statuând în deciziile 818/2008, 819/2008, 820/2008 că prevederile art.1 din Ordonanţa Guvernului nr.137/2000, republicată sunt neconstituţionale în măsura în care din aceasta se desprinde înţelesul că instanţele judecătoreşti au competenţa să anuleze ori să refuze aplicarea unor acte normative cu putere de lege, considerând că sunt discriminatori, şi să le înlocuiască cu norme create pe cale judiciară sau cu prevederi cuprinse în alte acte normative" iar prin decizia nr.997/2008 subliniază clar care este rolul Consiliului în sensul că acesta nu are competenţa ca în cadrul activităţi jurisdicţionale, să cumuleze ori să refuze aplicarea unor acte normative cu putere de lege considerând că sunt discriminatorii şi să le înlocuiască cu norme create pe cale judiciară sau cu prevederi cuprinse în alte acte normative.

Împrejurarea că tribunalul şi-a întemeiat soluţia pe deciziile Curţii Constituţionale nu are semnificaţia alterării principiului controlului reciproc al celor trei puteri astfel cum se încearcă a se acredita ideea prin motivele de recurs, rolul Curţii Constituţionale fiind acela de a verifica conformitatea actelor normative cu legea fundamentală, interpretarea dată acesteia fiind ataşată atât considerentelor cât şi dispozitivului deciziei.

Instanţele judecătoreşti şi implicit puterea judecătorească se află în acest mecanism de pe poziţii de egalitate cu celelalte puteri iar împrejurarea că este chemată să exercite un control asupra deciziilor executivului şi legislativului prin hotărâri judecătoreşti pronunţate nu îi conferă un rol superior ci se află în interdependenţă.

Recurentul nu a reuşit să evidenţieze cu succes care este dreptul fundamental care s-a încălcat prin Decizia nr.[...]/2009 câtă vreme Legea nr.329/2009 arată în mod explicit interdicţia cumulului pensiei cu salariul numai atunci când acesta este plătit din fonduri publice, iar conform art.20 din Legea nr.329/2009, stipulează clar că neîndeplinirea obligaţiei privind exprimarea opţiuni în termenul prevăzut la art.18 şi la art.19 alin.(3) şi (4) constituie cauză de încetare de drept a raporturilor de muncă stabilite în baza contractului individual de muncă.

Recurentul nu a arătat în ce constă nelegalitatea sentinţei pronunţate şi implicit a deciziei de desfacere a contractului de muncă din prisma dreptului muncii respectiv a acestei cauze de încetare de drept a raporturilor de muncă.

Trebuie subliniat că pentru prima dată în recurs se evocă drept critică împrejurarea că recurentul în calitatea lui de magistrat pensionar avea posibilitatea de a cumula pensia cu salariul, drept conferit de art.83 alin.2 din Legea nr.303/2004, deşi o asemenea cerere nu a fost supusă analizei prin cererea de chemare în judecată şi implicit nu se poate constitui drept critică hotărârii pronunţate.

Nefiind investită cu un asemenea capăt de cerere, tribunalul evident că nu şi-a argumentat hotărârea şi pe dispoziţiile art.83 alin.(2) din Legea nr.303/2004 nefiind deci criticabilă din această perspectivă.

De altfel şi prin motivele de recurs se evocă incidenţa dispoziţiilor art.83 alin.(2) din Legea nr.303/2004 act normativ care ar exclude magistraţi din câmpul de aplicare al Legii nr.329/2009 însă evidenţiază acest motiv de recurs din punct de vedere al formei actualizate a legii la data de 05.06.2010 fără a se face o analiză şi din perspectiva Deciziei Curţii Constituţionale nr.1287/2011 care a reliefat că Legea nr.329/2009 se aplică tuturor angajaţilor din sfera publică cu corectivul adus prin decizia Curţi Constituţionale nr.1414/04 noiembrie 2009 deci şi magistraţilor, lăsând astfel raţionamentul juridic neterminat.

În evoluţia legislativă a actelor normative incidente în cauză trebuie observat care a fost voinţa reală a legiuitorului din această perspectivă şi dacă s-a dorit lăsarea vreunei categorii profesionale în afara câmpului de aplicare a dispoziţiilor Legii nr.329/2009 fapt ce ar lovi de ineficacitate decizia de desfacere a contractului de muncă şi pentru a nu exista nici un dubiu în această privinţă s-a solicitat Curţii Constituţionale să analizeze

dacă Legea nr.329/2009 se aplică tuturor angajaţilor din sfera publică deci şi magistraţilor, orice exceptare echivalând cu încălcarea art.16 din Constituţie potrivit căruia „Nimeni nu este mai presus de lege". *(Curtea de Apel Constanţa, secţia I civilă, decizia nr. 163/CM din data de 28 februarie 2012)*

♦ ***Beneficiar al pensiei militare de serviciu angajat în cadrul unei instituţii publice. Neîndeplinirea obligaţiei de a opta între continuarea activităţii şi încasarea pensiei. Încetarea de drept a raporturilor de muncă***

Contestatorul ocupa, în baza contractului nr. [...]/2007, funcţia de inspector de specialitate II – şef secţie în cadrul D.I.A.P. T. având şi calitatea de pensionar militar, aşa după cum rezultă din decizia nr. (...)/2005 emisă de M.Ap.N.

La data de 10.12.2009 s-a emis decizia nr.[...] prin care intimata a dispus încetarea de drept a raporturilor de muncă ale contestatorului [...] în baza Legii nr. 329/2009, lege potrivit cu care, beneficiarii dreptului la pensie nu pot cumula pensia cu salariul, dacă pensia este mai mare decât salariul brut pe economie.

În aplicarea acestei legi, în luna noiembrie 2009, intimata i-a comunicat contestatorului adresa prin care i-a solicitat să-şi exercite opţiunea prevăzută de art. 18 din Legea nr. 329/2009 în termen de 15 zile de la data intrării în vigoare a legii.

Întrucât a expirat termenul în care contestatorul putea opta pentru suspendarea pensiei pe timpul exercitării funcţiei deţinută în cadrul instituţiei şi încetarea raporturilor de muncă, în mod corect s-a făcut aplicarea dispoziţiilor art.20 din legea nr.329/2009 deoarece pensia neta a contestatorului era mai mare decât nivelul salariului mediu brut pe economie.

Contestatorul este ofiţer în rezervă, cu drept de pensie militară de serviciu anticipată parţial, conform deciziei nr. [...]/2005 emisa în baza Legii nr. 164/2001 şi a O.U.G. nr. 7/1998, pensia sa fiind plătită din fonduri publice.

De asemenea, instituţia intimată este tot o unitate finanţată de la bugetul de stat, ceea ce înseamnă că dispoziţiile legii nr. 329/2009 sunt pe deplin aplicabile în speţă.

Articolul 17, alin. 1 din Legea nr. 329/2009 prevede că: „Beneficiarii dreptului la pensie aparţinând atât sistemului public de pensii, cât şi sistemelor neintegrate sistemului public care realizează venituri salariale sau, după caz, asimilate salariilor, potrivit legii, realizate din exercitarea

unei activităţi pe bază de contract individual de muncă, raport de serviciu sau în baza actului de numire, potrivit legii, în cadrul activităţilor şi instituţiilor publice centrale şi locale, indiferent de modul de finanţare şi subordonare, precum şi în cadrul regiilor autonome, societăţilor naţionale, companiilor naţionale şi societăţilor comerciale la care capitalul social este deţinut integral sau majoritar de stat ori de o unitate administrativ-teritorială, pot cumula pensia netă cu veniturile astfel realizate, dacă nivelul acesteia nu depăşeşte nivelul salariului mediu brut pe economie utilizat la fundamentarea bugetului asigurărilor sociale de stat şi aprobat prin legea bugetului asigurărilor sociale de stat".

Art. 18, alin. 1 din Legea nr. 329/2009 dispune: „Pensionarii prevăzuţi la art. 17 alin. (2) lit. a) care desfăşoară activităţi profesionale pe bază de contract individual de muncă, raport de serviciu sau în baza actului de numire în funcţie **au obligaţia** ca, în termen de 15 zile de la data intrării în vigoare a prezentului capitol, să îşi exprime în scris opţiunea între suspendarea plăţii pensiei pe durata exercitării activităţii şi încetarea raporturilor de muncă..."

Aşadar, legiuitorul a instituit în sarcina angajaţilor – pensionari – obligaţia de a-şi exprima opţiunea între suspendarea pensiei şi menţinerea raporturilor de muncă în termen de 15 zile, ceea ce înseamnă ca înlăuntrul acestui termen contestatorul putea da curs unei cereri în care să arate care este opţiunea sa.

Din moment ce contestatorul nu a dat curs adresei prin care i se punea în vedere sa-şi exprime opţiunea între cele două variante – ce vizau în final menţinerea veniturilor rezultate din contractului de muncă sau a pensiei – unitatea nu putea decât să facă aplicarea dispoziţiilor legale şi să dispună încetarea de drept a raporturilor de muncă pe care le avea cu salariatul.

Nu se poate aprecia că a avut loc o încălcare a dreptului la muncă deoarece contestatorului nu i s-a interzis sa muncească, ci să opteze între pensie şi salariu, ceea ce înseamnă că acesta ar fi putut sa lucreze în continuare în cadrul instituţiei dacă ar fi optat pentru această variantă, după cum nimic nu-l împiedica pe contestator să încheie contract de muncă cu mediul privat.

Scopul urmărit de legiuitor prin Legea nr.329/2009 era acela al reducerii cheltuielilor bugetare şi în condiţiile în care o parte din angajaţii instituţiilor publice dispuneau ca şi contestatorul, de două venituri din aceeaşi sursă de finanţare, măsura dispusă este justificată în contextul crizei economice actuale.

Nu este o măsură disproporţionată în raport cu scopul urmărit şi păstrează un just echilibru între interesul general al colectivităţii şi imperati-

vele protecţiei drepturilor fundamentale ale omului, aşa încât nu se poate reţine o încălcare a art.1 din Primul Protocol adiţional la Convenţie.

Jurisprudenţa Curţii Europene a Drepturilor Omului reţinută de instanţa de fond, nu are incidenţă în cauză, întrucât are în vedere alte situaţii decât cea în speţă.

De altfel, trebuie avută în vedere marja mare de apreciere pe care Curtea Europeană o lasă statelor în stabilirea propriilor politici, această marjă putând fi mai mare atunci când necesitatea intervenţiei statului rezultă din consecinţele pe care criza economică internaţională le produce asupra deficitului bugetar.

Pentru acest considerente, în temeiul art. 312 cod procedură civilă va fi admis recursul şi va fi modificata sentinţa recurată în sensul respingerii ca nefondată a contestaţiei. *(Curtea de Apel Constanţa, secţia civilă, minori şi familie, litigii de muncă şi asigurări sociale, decizia nr. 300/CM din 14 iunie 2011)*

♦ ***Beneficiar al unei pensii militare de serviciu angajat în calitate de cadru didactic în învăţământul preuniversitar. Aplicabilitatea Legii nr. 329/2009. Încetarea de drept a raporturilor de muncă***

Reclamantul a fost angajat al instituţiei pârâte Grupul Şcolar de Industrie Alimentară C. în baza contractului individual de muncă nr.[...]/2005, pe durată nedeterminată, începând cu data de 01.04.2005 în funcţia de informatician.

Prin decizia de concediere nr.[...]/2010, pârâtul a dispus încetarea contractului individual de muncă al reclamantului în temeiul art. 17, 18, 19, 20 din Legea nr.329/2009.

Conform art.17 alin.1 din Legea nr.329/2009 : „beneficiarii dreptului de pensie aparţinând atât sistemului public de pensii, cât şi sistemelor neintegrate sistemului public care realizează venituri salariale din exercitarea unei activităţi pe bază de contract individual de muncă, în cadrul autorităţilor şi instituţiilor publice centrale şi locale, pot cumula pensia netă cu veniturile astfel realizată, dacă nivelul acesteia nu depăşeşte nivelul salariului mediu brut pe economie utilizat la fundamentarea bugetului asigurărilor sociale de stat şi aprobat prin legea bugetului asigurărilor sociale de stat.

– alin. (2): „Prevederile art.17 alin.1 sunt aplicabile persoanelor care la data intrării în vigoare a prezentului capitol sunt pensionari cumularzi".

Prin Ordinul ministrului muncii, familiei şi protecţiei sociale nr.1730/2009 privind aprobarea Instrucţiunilor pentru aplicarea prevederilor cap.IV din Legea nr.329/2009 se stabileşte că prin beneficiarii dreptului la pensie aparţinând sistemului public de pensii se înţelege pensionarii proveniţi din cadre militare şi funcţionari publici cu statut special din domeniul apărării naţionale, ordinii publice şi siguranţei naţionale.

Reclamantul este beneficiarul unei pensii militare de serviciu în cuantum de 2.606 lei, iar nivelul salariului mediu pe economie în luna noiembrie 2009 era de 1.693 lei, prin urmare îi erau aplicabile prevederile art.17 din Legea 329/2009.

Conform art.18 alin.1 din Legea nr.329/2009, reclamantul avea obligaţia ca în termen de 15 zile de la data intrării în vigoare a legii (respectiv 27.11.2009) să îşi exprime în scris opţiunea între suspendarea plăţii pensiei pe durata exercitării activităţii şi încetarea raporturilor de muncă, dacă nivelul pensiei nete aflate în plată depăşeşte nivelul salariului mediu brut pe economie utilizat la fundamentarea bugetului asigurărilor sociale de stat, aprobat prin legea bugetului asigurărilor sociale de stat.

Reclamantul nu a dat nici o declaraţie din care să rezulte că optează pentru suspendarea plăţii pensiei sau pentru încetarea activităţii conform Ordinului MMFPS nr.1730/2009.

Potrivit art.20 din Legea nr.329/2009, neîndeplinirea obligaţiei privind exprimarea opţiunii în termenul prevăzut la art.18 şi la art.19 alin.3 şi 4, constituie cauză de încetare de drept a raporturilor de muncă stabilite în baza contractului individual de muncă.

Cum reclamantul nu şi-a exprimat opţiunea în termenul prevăzut de lege, iar în perioada 8.12.2009 – 15.01.2010 a fost în concediu medical, începând cu data de 16.01.2010 i-a încetat de drept contractul individual de muncă încheiat cu instituţia pârâtă prin decizia nr.[...]/2010.

Prin decizia nr.1414/4.11.2009, Curtea Constituţională a constatat că Legea nr.329/2009, privind reorganizarea unor autorităţi şi instituţii publice, raţionalizarea cheltuielilor publice, susţinerea mediului de afaceri şi respectarea acordurilor cadru cu Comisia Europeană şi Fondul Monetar Internaţional, este constituţională în măsura în care prevederile cap. IV din lege nu se referă la persoanele pentru care durata mandatului este stabilită expres prin Constituţie.

În cauză, reclamantul nu ocupă o funcţie publică de autoritate pentru a nu se putea dispune suspendare plăţii pensiei pe durata exercitării funcţiei.

Deciziile Curţii Constituţionale sunt obligatorii pentru instanţe, astfel cum se prevede prin dispoziţiile art.13 alin.3 din Legea nr.47/1992 privind organizarea şi funcţionarea Curţii Constituţionale.

În motivarea deciziei nr.1414/4.11.2009, Curtea Constituţională a reţinut în ceea ce priveşte susţinerea că se încalcă art.16 din Constituţie, că nici o dispoziţie constituţională nu împiedică legiuitorul să suprime cumulul pensiei cu salariul, cu condiţia ca o asemenea măsură să se aplice în mod egal pentru toţi cetăţenii, iar eventualele diferenţe de tratament să aibă o raţiune licită (Decizia nr.375 din 6 iulie 2005).

În jurisprudenţa constantă a Curţii s-a apreciat că încălcarea principiului egalităţii şi nediscriminării există atunci când se aplică tratament diferenţiat unor cazuri egale, fără să existe o motivare obiectivă şi rezonabilă sau dacă există o disproporţie între scopul urmărit prin tratamentul inegal şi mijloacele folosite.

Cu privire la stabilirea nivelului pensiei nete până la care poate opera cumulul la nivelul salariului mediu brut pe economie utilizat la fundamentarea bugetului asigurărilor sociale de stat şi aprobat prin legea bugetului asigurărilor sociale de stat, Curtea constituţională a reţinut că acesta respectă condiţiile de obiectivitate (este prevăzut expres de lege, previzibil şi determinabil) şi rezonabilitate (nivelul salariului mediu brut pe economie constituie o opţiune justă şi echilibrată) impuse de principiul nediscriminării.

În ceea ce priveşte proporţionalitatea între obiectivul urmărit prin tratamentul inegal şi mijloacele folosite, se observă că, potrivit expunerii de motive care au determinat adoptarea prezentului act normativ, scopul acestuia este combaterea crizei economice, fenomen mondial ce afectează structural economia românească, datele de natură financiară, precum şşi prognozele efectuate de autorităţile abilitate în domeniu, conturând imaginea unei crize economice profunde, care poate pune în pericol stabilitatea economică a României şi prin aceasta, ordinea publică şi siguranţa naţională. Această situaţie a impus adoptarea unor măsuri cu caracter excepţional, care prin eficienţa şi promptitudinea aplicării, să conducă la reducerea efectelor sale şi să creeze premisele relansării economiei naţionale.

Una din măsurile reglementate de legiuitor o constituie restrângerea dreptului de a cumula veniturile salariale cu cele din pensie, atunci când sunt îndeplinite două condiţii : angajator este o autoritate sau instituţie publică centrală sau locală indiferent de modul de finanţare şi subordonare sau o regie autonomă, societate naţională, companie naţională sau societate comercială la care capitalul social este deţinut integral sau majoritar de stat sau de o unitate administrativ-teritorială, pe de o parte şi

nivelul pensiei nete depăşeşte nivelul salariului mediu brut pe economie, pe de altă parte.

Justificarea unei asemenea limitări rezidă în degrevarea bugetului de stat, respectiv a celui al asigurărilor sociale de stat, într-o măsură care nu afectează veniturile persoanei sub pragul salariului mediu brut pe economie.

Prin urmare, măsura adoptată este proporţională cu situaţia care a determinat-o, fiind rezultatul unui echilibru între scopul declarat al legii şi mijloacele folosite în realizarea lui şi este aplicabilă în mod nediscriminatoriu tuturor persoanelor aflate în ipoteza normei.

Atât prin Constituţia României, în art.53, cât şi prin documentele internaţionale în materia drepturilor omului, Pactul Internaţional relativ la drepturile civile şi politice, se admite posibilitatea diminuării rezonabile a gradului de protecţie oferită unor drepturi fundamentale, în anumite momente sau situaţii cu respectarea unor condiţii, câtă vreme prin aceasta nu este atinsă chiar substanţa drepturilor.

Restrângerea dreptului la muncă prevăzută prin Legea nr.329/2009 îndeplineşte condiţiile impuse de textul constituţional şi normele internaţionale.

Astfel, măsura de restrângere a fost prevăzută de lege, vizează exerciţiul dreptului şi nu substanţa acestuia, este determinată de o situaţie de criză financiară mondială care ar putea afecta, în lipsa unor măsuri adecvate stabilitatea economică a ţării şi implicit securitatea naţională.

Măsura restrictivă se aplică nediscriminatoriu destinatarilor săi, este rezonabilă şi proporţională cu situaţia care a determinat-o şi are ca finalitate încadrarea în constrângerile bugetare determinate de un fenomen de criză economică.

Este adevăr că printr-o decizie anterioară, Curtea Constituţională a statuat că este posibil cumulul pensiei cu salariul, însă actul normativ care a făcut obiectul analizei a fost emis anterior intervenirii crizei economice şi în această situaţie nu mai erau incidente prevederile art.53 din Constituţie.

În ceea ce priveşte jurisprudenţa Curţii Europene a Drepturilor Omului invocată de recurent în motivarea recursului, aceasta are în vedere alte situaţii decât cele în speţă (cauza Buchen contra Cehiei 2006).

Într-adevăr, Curtea Europeană a statuat că dreptul la pensie poate fi considerat un „bun" în sensul prevederilor art.1 din Primul Protocol adiţional la Convenţia pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale, însă Curtea nu s-a pronunţat asupra cumulului pensiei cu salariul, iar Guvernul Cehiei nu se confrunta la acel moment cu existenţa unei crize economice.

Existenţa crizei economice rezultă chiar din preambulul O.U.G. nr.82/2009 pentru ratificarea Memorandumului de înţelegere dintre Comunitatea Europeană şi România semnat la Bucureşti şi la Bruxelles la 23.06.2009 şi a Acordului de împrumut în sumă de până la 5.000.000.000 euro dintre România, în calitate de împrumutat şi Comunitatea Europeană în calitate de împrumutător.

Ratificarea acestui Memorandum a avut loc, având în vedere angajamentul Guvernului de a continua reformele economice şi financiare în vederea menţinerii stabilităţii economice în contextul crizei financiare globale actuale şi de a preveni apariţia de blocaje care ar putea afecta echilibrele macroeconomice.

În aplicarea acestui Memorandum prin care s-au stabilit directive generale pentru înlăturarea crizei economice, Guvernul român poate lua măsurile pe care le consideră adecvate şi necesare pentru corectarea dezechilibrului financiar şi raţionalizarea cheltuielilor publice.

Una dintre aceste măsuri ale Guvernului, în sistemul de pensii, s-a concretizat în dispoziţiile art. 17-22 din Legea nr.329/2009, iar Curtea Constituţională a statuat prin Decizia nr.1414/4.11.2009 că aceste prevederi sunt Constituţionale în măsura în care prevederile Cap.IV din lege nu se referă la persoanele pentru care durata mandatului este stabilită expres prin Constituţie, decizie care este obligatorie pentru instanţele judecătoreşti.

Potrivit art.29 alin.1 din Legea nr.47/1992 şi art.146 lit.d din Constituţie, numai Curtea Constituţională se poate pronunţa asupra neconstituţionalităţii unei legi sau ordonanţe, ori a unei dispoziţii dintr-o lege sau dintr-o ordonanţă în vigoare. *(Curtea de Apel Constanţa, secţia civilă, minori şi familie, litigii de muncă şi asigurări sociale, decizia nr. 584/ CM din 12 octombrie 2010)*

♦ ***Interdicţia cumulului pensiei cu venituri realizate din muncă, peste un anumit cuantum, prevăzută de Legea nr.329/2009. Conformitatea cu Convenţia pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale şi dreptul Uniunii Europene***

Astfel, prin sentinţa civilă nr. 502/23.01.2013 Tribunalul Tulcea nu a respins acţiunea ca inadmisibilă pentru că ar fi o acţiune în constatare sau că ar fi fost promovată de sindicat, cum susţin reclamanţii, ci a fost respinsă ca inadmisibilă cererea de adresare a unei întrebări Curţii de Justiţie a Uniunii Europene şi ca nefondată acţiunea formulată de către reclamanţii care au înţeles să continue judecata.

Cu privire la cererea de adresare a unei întrebări Curţii de Justiţie a Uniunii Europene:

Prin cererea formulată la prima instanţă reclamanţii au solicitat adresarea unei întrebări Curţii de Justiţie a Uniunii Europene, cu titlu preliminar, asupra neconformităţii unei prevederi din dreptul intern respectiv a prevederilor art.17-22 din Cap.IV din Legea nr.329/2009 cu prevederile art.1 al Primului Protocol din Convenţia Europeană a Drepturilor Omului, art.15 al.1 din Carta Drepturilor Fundamentale ale Uniunii Europene, art.14 şi Protocolul 12, art.1 al.2 al Convenţiei Europene al drepturilor omului.

Potrivit art.234 (1) din TCE, CEJ are competenţa de a interpreta tratatele, actele instituţiilor comunitare, acordurile internaţionale încheiate de comunităţi şi acte ale instituţiilor create prin astfel de acorduri, prevederi ale dreptului comunitar la care se face referire în legislaţiile naţionale.

Instanţa naţională poate adresa o întrebare preliminară în conformitate cu prevederile art.267 al.1 din Tratatul de aderare la Uniunea Europeană, potrivit cu care Curtea le poate pronunţa, cu titlu preliminar, cu privire la interpretarea tratatelor, fie validitatea şi interpretarea actelor adoptate de instituţiile, organele, agenţiile Uniunii.

Întrebările adresate Curţii de Justiţie pot viza interpretarea dreptului comunitar sau validitatea legislaţiei comunitare secundare.

Dreptul comunitar este reprezentat de tratatele comunitare care constituie bazele ordinii juridice a comunităţilor iar legislaţia comunitară secundară este reprezentată în special de regulamente, directive, hotărâri, recomandări, fără ca enumerarea să fie limitativă, ci doar exemplificativă.

Întrebările adresate de instanţele naţionale vor viza exclusiv probleme de interpretare, validitate sau aplicare a dreptului comunitar şi nu aspecte legate de dreptul naţional al statelor membre sau aspecte particulare ale speţei deduse judecăţii.

Reclamanţii nu au solicitat interpretarea unei dispoziţii din Tratatul privind Funcţionarea Uniunii Europene sau fie reglementările dreptului comunitar secundar, ci au solicitat a se constat de către C.J.U.E. dacă dispoziţiile art.17-22 din cap.IV al Legii nr. 329/2009 încalcă o serie de prevederi din Convenţia Europeană a Drepturilor Omului şi din Carta drepturilor fundamentale ale Uniunii Europene.

În cadrul unei acţiuni în pronunţarea unei hotărâri preliminare, instanţele comunitare nu se pot pronunţa asupra interpretării şi aplicării unei legi naţionale neputând statua asupra încălcării convenţiei europene de către o serie de prevederi legale interne.

Instanţele comunitare interpretează dreptul comunitar sau actul de drept comunitar în dispozitivul hotărârii ce o va pronunţa şi precizează criteriile de interpretare pentru a permite instanţelor naţionale verificarea conformităţii dreptului naţional cu dreptul comunitar.

Reclamanţii nu au solicitat interpretarea vreunei norme de drept comunitar şi nici nu au dedus judecăţii vreo problemă de interpretare unei atare norme sau alt act comunitar.

Posibilitatea sau obligaţia de a adresa întrebări există numai în cazul în care judecătorul naţional consideră că deciziile asupra chestiunilor respective sunt necesare în vederea luării unei hotărâri.

Organele de jurisdicţie interne nu sunt obligate să trimită o cerere de interpretare de drept comunitar ridicată în faţa lor dacă respectiva chestiune nu este pertinentă, adică în cazul în care răspunsul la întrebarea respectivă, indiferent care ar fi el, nu ar putea avea nicio influenţă asupra soluţionării litigiului.

Cu privire la fondul cauzei

Prin precizările la acţiune reclamanţii au arătat că solicită obligarea Statului Român la aplicarea cu prioritate a dreptului comunitar în privinţa militarilor şi poliţiştilor disponibilizaţi în temeiul O.U.G.7/1998 şi a Legii 179/2004, la respectarea dreptului acestora de a beneficia în continuare de protecţia oferită de aceste legi, de a cumula pensia cu salariul constatând că legea nr.329/2009, cap.IV, este neconformă tratatelor la care România este parte şi obligarea Statului Român la plata unor daune de 1000 lei/zi întârziere până la repunerea în situaţia anterioară Legii 329/2009 şi armonizarea legislaţiei interne cu cea comunitară în privinţa acestor categorii de pensionari.

Statul este obligat prin dispoziţiile art.11 din Constituţia României să respecte tratatele internaţionale la care este parte.

Instanţa poate doar să analizeze în cazuri concrete, legalitatea unor acte prin care se încalcă tratate acorduri sau prevederi ale dreptului comunitar.

Prin cererea formulată reclamanţii nu au solicitat anularea deciziilor caselor sectoriale de pensii prin care le-a fost suspendată plata pensiei de serviciu sau a deciziilor angajatorilor prin care s-a dispus încetarea raportului de serviciu emise în baza Legii nr.329/2009.

Prin Legea nr.329/2009 s-au reglementat măsuri privind reorganizarea unor autorităţi sau instituţii publice, măsuri de reducere a cheltuielilor de personal în sistemul bugetar, condiţiile exercitării cumulului pensiei din sistemul public de pensii şi sistemele neintegrate sistemului public cu veniturile salariale, măsuri privind disciplina financiar – buge-

tară la nivelul regiilor autonome, societăţilor şi companiilor naţionale, măsuri pentru susţinerea mediului de afaceri în scopul depăşirii dificultăţilor financiare şi relansări circuitului comercial.

Măsurile instituite prin această lege au avut caracter excepţional şi au urmărit reducerea efectelor crizei economice şi îndeplinirea obligaţiilor ce rezultau din Memorandumul de înţelegere dintre Comunitatea Europeană şi România, încheiat la Bucureşti şi Bruxelles la data de 23.06.2009.

Conform art.17 alin. (1) din Legea nr.329/2009: „beneficiarii dreptului de pensie aparţinând atât sistemului public de pensii cât şi sistemelor neintegrate sistemului public care realizează venituri salariale din exercitarea unei activităţi pe bază de contract individual de muncă, în cadrul autorităţilor şi instituţiilor publice centrale şi locale, pot cumula pensia netă cu veniturile astfel realizate dacă nivelul acesteia nu depăşeşte nivelul salariului mediu brut pe economie utilizat la fundamentarea bugetului asigurărilor sociale de stat şi aprobat prin Legea bugetului asigurărilor sociale de stat".

Reclamanţii erau beneficiarii unor pensii de serviciu fie în baza Legii nr.164/2001 fie în baza Legii 179/2004.

Conform art.18 alin. (1) din Legea nr.329/2009 reclamanţii aveau obligaţia ca în termen de 15 zile de la data intrării în vigoare a legii (respectiv 27.11.2009) să îşi exprime în scris opţiunea între suspendarea plăţii pensiei pe durata exercitării activităţii şi încetarea raporturilor de muncă, dacă nivelul pensiei nete aflate în plată depăşeşte nivelul salariului mediu brut pe economie utilizat la fundamentarea bugetului asigurărilor sociale de stat, aprobat prin legea bugetului asigurărilor sociale de stat.

Reclamanţii au optat fie pentru continuarea activităţii şi suspendarea plăţii pensiei, fie pentru încetarea activităţii şi plăţii pensiei de serviciu în continuare.

Reclamanţii nu au contestat deciziile de suspendare a plăţii pensiei sau a deciziilor de încetare a contractului individual de muncă.

Prin decizia nr.1414/04.11.2009 Curtea Constituţională a constatat că legea 329/2009, privind reorganizarea unor autorităţi şi instituţii publice, raţionalizarea cheltuielilor publice, susţinerea mediului de afaceri şi respectarea acordurilor cadru cu Comisia Europeană şi Fondul Monetar Internaţional, este constituţională în măsura în care prevederile cap. IV din lege nu se referă la persoanele pentru care durata mandatului este stabilită expres prin Constituţie.

Deciziile Curții Constituționale sunt obligatorii pentru instanțe, astfel cum se prevede prin dispozițiile art.11 alin. (3) din legea nr.47/1992 privind organizarea și funcționarea Curții Constituționale.

În motivarea deciziei nr.1414/04.11.20009 Curtea Constituțională a reținut în ceea ce privește susținerea că se încalcă art.16 din Constituție, că nicio dispoziție constituțională nu împiedică legiuitorul să suprime cumulul pensiei cu salariul, cu condiția ca o asemenea măsură să se aplice în mod egal pentru toți cetățenii, iar eventualele diferențe de tratament să aibă o rațiune licită.

În jurisprudența constantă a Curții s-a apreciat că încălcarea principiului egalității și nediscriminării există atunci când se aplică tratament diferențiat unor cazuri egale, fără să existe o motivare obiectivă și rezonabilă sau dacă există o disproporție între scopul urmărit prin tratamentul inegal și mijloacele folosite.

Cu privire la stabilirea nivelului pensiei nete până la care poate opera cumulul la nivelul salariului mediu brut pe economie utilizat la fundamentarea bugetului asigurărilor sociale de stat și aprobat prin legea bugetului asigurărilor sociale de stat, Curtea Constituțională a reținut că acesta respectă condițiile de obiectivitate (este prevăzut expres de lege, previzibil și determinabil) și rezonabilitate (nivelul salariului mediu brut pe economie constituie o opțiune justă și echilibrată) impuse de principiul nediscriminării.

În ceea ce privește proporționalitatea între obiectul urmărit prin tratamentul inegal și mijloacele folosite, se observă că, potrivit expunerii de motive care au determinat adoptarea prezentului act normativ, scopul acestuia este combaterea crizei economice, fenomen mondial ce afectează structural economia românească, datele de natură financiară, precum și prognozele efectuate de autoritățile abilitate în domeniu, conturând imaginea unei crize economice profunde, care poate pune în pericol stabilitatea economică și prin aceasta, ordinea publică și siguranța națională. Această situație a impus adoptarea unor măsuri cu caracter excepțional, care prin eficiența și promptitudinea aplicării, să conducă la reducerea efectelor sale și să creeze premisele relansării economiei naționale.

Una din măsurile reglementate de legiuitor o constituie restrângerea dreptului de a cumula veniturile salariale cu cele din pensie, atunci când sunt îndeplinite două condiții: angajator este o autoritate sau instituție publică centrală sau locală indiferent de modul de finanțare și subordonare sau o regie autonomă, societate națională, companie națională sau societate comercială la care capitalul social este deținut integral sau ma-

joritar de stat sau de o unitate administrativ teritorială, şi nivelul pensiei nete depăşeşte nivelul salariului mediu brut pe economie.

Justificarea unei asemenea limitări rezidă în degrevarea bugetului de stat, respectiv a celui al asigurărilor sociale de stat, într-o măsură care nu afectează veniturile persoanei sub pragul salariului mediu pe economie.

Prin urmare, măsura adoptată este proporţională cu situaţia care a determinat-o, fiind rezultatul unii echilibru între scopul declarat al legii şi mijloacele folosite în realizarea lui şi este aplicabilă nediscriminatoriu tuturor persoanelor aflate în ipoteza normei.

Atât prin Constituţia României (art.53) cât şi prin documentele internaţionale în materia dreptului omului, se admite posibilitatea diminuării rezonabile a dreptului de protecţie oferită unor drepturi fundamentale, în anumite momente sau situaţii cu respectarea unor condiţii, câtă vreme prin aceasta nu este atinsă chiar substanţa drepturilor.

Restrângerea dreptului la muncă prevăzută prin legea nr.329/2009 îndeplineşte condiţiile impuse de textul constituţional şi normele internaţionale.

Astfel măsura de restrângere a fost prevăzută de lege, vizează exerciţiul dreptului şi nu substanţa acestuia, a fost determinată de o situaţie de criză financiară mondială care putea afecta, în lipsa unor măsuri adecvate stabilitatea economică a ţării şi implicit securitatea naţională.

Măsura restrictivă s-a aplicat nediscriminatoriu destinatarilor săi, este rezonabilă şi proporţională cu situaţia care a determinat-o şi a avut ca finalitate încadrarea în constrângerile bugetare determinate de un fenomen de criză economică.

Relevantă în speţă este decizia Curţii Europene a Drepturilor Omului pronunţată în cauza Ionel Panfile împotriva României.

Reclamantul din această cauză s-a plâns în temeiul art.6 şi 14 din Convenţie, al art.1 din Protocolul nr.1 la Convenţie şi art.1 din Protocolul nr.12 la Convenţie, cu privire la obligaţia care i-a fost impusă cu începere din 09.12.2009 de a alege între suspendarea plăţii pensiei pe durata exercitării activităţi în cadrul unei instituţii de stat şi încetarea activităţii. Acesta a susţinut că prin aplicarea art.17-22 din Legea nr.329/2009, instanţele l-au privat de dreptul la plata cumulată a pensiei şi salariului, deşi acesta era un „drept dobândit", totodată, aplicarea prevederilor sus menţionate a condus la o discriminare indirectă, în sensul că cei care primeau o pensie sub nivelul salariului mediu brut pe economie sau cei care primeau o pensie peste nivelul salariului mediu brut pe economie, dar erau angajaţi în mediul privat, aveau dreptul la cumulul pensiei cu salariul.

În motivarea acestei decizii Curtea Europeană a reţinut că pentru a fi compatibilă cu art.1 din Protocolul nr.1ingerinţa trebuie să fie legală, să răspundă unui interes legitim şi să fie în mod rezonabil proporţională cu scopul urmărit.

Curtea a reamintit că în Convenţie nu se garantează dreptul la muncă şi nici nu se garantează dreptul la o pensie sau un salariu de un anumit nivel.

Din această perspectivă, Curtea a observat că ingerinţa criticată este prevăzută de lege, mai precis de noile prevederi introduse de legea nr.329/2009, care se referă la măsurile pe care statul trebuie să le ia în contextul crizei economice şi financiare.

În cadrul evaluării interesului public al măsurilor contestate, Curtea a ţinut seama de raţionamentul Curţii Constituţionale, care a confirmat că legiuitorul român a impus norme noi în privinţa salariilor din sectorul public în vederea raţionalizării cheltuielilor publice, aşa cum impunea contextul excepţional al crizei financiare şi economice globale.

În ceea ce priveşte „echilibrul just" între cerinţele interesului general al populaţiei şi cerinţele de protecţia a drepturilor fundamentale ale individului Curtea a observat că reclamantul nu a fost privat în totalitate de veniturile sale şi nici nu a fost deposedat de toate mijloacele de trai, având în vedere că urma totuşi să primească pensia lunară integrală, al cărei nivel depăşea salariul brut pe economie.

Curtea a apreciat că nu se poate considera că reclamantul a avut de suportat o sarcină individuală şi excesivă ori că i s-a adus atingere fondului drepturilor sale la pensie ori la salariu.

Cu privire la art.14 din Convenţie Curtea a reamintit că discriminare înseamnă a trata diferit, fără o justificare obiectivă şi rezonabilă, persoane aflate în situaţii relativ similare. Cu toate acestea, nu orice diferenţă de tratament constituie o încălcare a art.14. Este necesar să se stabilească faptul că alte persoane aflate într-o situaţie analogă sau relativ similară beneficiază de tratament preferenţial şi că această diferenţă este discriminatorie.

Convenţia lasă statului o amplă marjă de apreciere în domeniul măsurilor economice sau de strategie socială.

Curtea a considerat că legea contestată a instituit, într-adevăr o diferenţă de tratament între persoane pensionate angajate în sectorul privat şi cele angajate în sectorul public, cum era cazul reclamantului, cu toate acestea, cele două categorii de persoane nu pot fi considerate ca aflându-se într-o situaţie analogă sau asemănătoare în sensul art.14, din moment ce diferenţa esenţială, relevantă pentru contextul în care au fost

luate, măsurile criticate este aceea că veniturile provin din surse diferite şi anume bugetul privat şi respectiv bugetul de stat.

Referitor la diferenţa de tratament bazată pe nivelul venitului lunar personal, Curtea a considerat, tot în concordanţă cu decizia Curţii Constituţionale române, că nivelul menţionat era previzibil şi rezonabil şi că a fost stabilit în raport cu factori obiectivi de către legiuitor, care a acţionat în limitele competenţei sale discreţionare în domeniul deciziilor bugetare (fără a depăşi principiul proporţionalităţii).

Astfel, Curtea Europeană a respins toate capetele de cerere ca vădit nefondate. *(Curtea de Apel Constanţa, secţia I civilă nr. 258 din 258/CM din 4 noiembrie 2014)*

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

§9. SUSPENDAREA DREPTURILOR DE PENSIEI MOTIVATĂ DE RELUAREA ACTIVITĂȚII REMUNERATE DUPĂ ACORDAREA ACESTORA, CA EFECT AL MODIFICĂRII PREVEDERILOR LEGALE. HOTĂRÂREA PRONUNȚATĂ ÎN CAUZA LAKIĆEVIĆ ȘI ALȚII CONTRA REPUBLICA SERBIA ȘI MUNTENEGRU

În Hotărârea pronunțată în cauza ***Lakićević şi alţii contra Republica Serbia şi Muntenegru***[1], Curtea Europeană a Drepturilor Omului a avut ocazia să analizeze problema interdicției cumulului veniturilor din pensii de un anumit tip cu venituri din activități profesionale remunerate. Curtea a reținut încălcarea art.1 din Primul Protocol la Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, având în vedere, însă, un complex de împrejurări de fapt care particularizează soluția, fiind necesar ca identificarea unor principii stabilite de Curte cu privire la această problemă să se facă în acest context.

Prezentarea hotărârii

1. Situația de fapt

Între noiembrie 1989 și iunie 2002, reclamanții și-au închis birurile de avocatură și au solicitat acordarea pensiei. În perioada august 1990 – septembrie 2002, pensiile pentru limită de vârstă respectiv de invaliditate precum și cuantumul exact al acestora au fost stabilite prin decizii ale instituției competente. Deciziile le permiteau să își reia activitatea profesională cu normă redusă. În perioada aprilie 1996 – iunie 2002, reclamanții și-au redeschis birourile de avocatură cu timp de muncă parțial. La 01.04.2004, 20.07.2005, 03.06.2005 și 24.11.2005, Fondul de pensii a suspendat plata pensiilor reclamanților până la data la care aceștia încetează activitățile profesionale remunerate. Toate deciziile au avut aplicabilitate începând cu 01.01.2004, dată de la care secțiunea 112 din Legea Pensiilor și asigurărilor de invaliditate din 2003 a intrat în vigoare. Deciziile Fondului de pensii au fost menținute ulterior de Ministerul Muncii și Securității Sociale precum și de Curtea Administrativă care a reținut că reclamanții nu au fost lipsiți de drepturile lor de pensiei în sine, fiind doar suspendată plata pensiilor în baza legislației naționale. În sfârșit, Curtea Supremă a respins cererile reclamanților însușindu-și motivele Curții administrative. Plata pensiei celui de al doilea reclamant

[1] Secția a IV-a , hotărârea din 13 decembrie 2011, definitivă la 13.03.2012, pronunțată în cauzele conexe nr. 27458/06, 37205/06, 37207/06 și 33604/07; textul în limba engleză disponibil la http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-107937.

a fost reluată la 01.12.2007 când a încetat activitatea profesională iar în cazul celui de al doilea şi al treilea reclamant pensia a fost repusă în plată la 01.01.2009 când a intrat în vigoare o modificare a secţiunii 112 din Legea pensiilor (par.7-11, 14)

La 30.06.2004, Fondul de pensii a formulat o acţiune împotriva primului reclamant pentru a fi obligat la restituirea sumelor primite ca pensie în perioada ianuarie – februarie 2004 iar reclamantul a formulat o cerere reconvenţională solicitând plata pensiilor de care a fost lipsit ca urmare a suspendării plăţii în perioada martie 2004 – decembrie 2008. La 04.11.2009, instanţa a hotărât în favoarea reclamantului invocând alte prevederi din Legea pensiilor precum şi decizii ale Curţii constituţionale. La 19.01.2010, Înalta Curte din Podgorica a modificat această hotărâre şi a decis în favoarea Fondului de pensii considerând că legea nu a fost aplicată retroactiv. Soluţia a fost menţinută de Curtea Supremă prin decizia din 03.06.2010. La 29.07.2010, prima instanţă a emis un ordin de executare silită prin carea dispus ca Fondul de pensii să reţină jumătate din pensia reclamantului până la restituirea întregii sume. (par 15-16, 17)

Prin acţiuni formulate împotriva celui de al doilea şi al treilea reclamant Fondul de pensii a solicitat restituirea pensiilor încasate începând cu 01.01.2004, acţiunile fiind admise. Nu există date despre o astfel de acţiune împotriva celui de al patrulea reclamant. (par.18-21)

2. Considerentele Curţii

Principiile care se aplică în general în cauzele în care este incident Articolul 1 al Protocolului nr.1 la Convenţie sunt de asemenea relevante atunci când este vorba de pensii[1]. Totuşi, aceste prevederi nu garantează dreptul de a dobândi un bun în proprietate[2] şi nici nu garantează , în sine, vreun drept la un anumit cuantum al pensiei[3]. Totuşi, când un stat are o legislaţie în vigoare care prevede plata unor drepturi de pensie, fie că sunt sau nu condiţionate de plata anterioară a unor contribuţii, acea legislaţie trebuie privită ca generând un interes care intră sub incidenţa articolului 1 din primul Protocol la Convenţie în ceea ce priveşte persoa-

[1] A se vedea hotărârea pronunţată în cauza Andrejeva c. Letonia par.§ 77, şi, mai recent, hotărârea pronunţată în cauza Stummer c. Austria par.§ 82.

[2] A se vedea, între altele, hotărârea pronunţată în cauza Van der Mussele c. Belgia, 23 November 1983, § 48; hotărârea pronunţată în cauza Slivenko c. Letonia § 121 şi hotărârea pronunţată în cauza Kopecký c. Slovacia § 35 (b).

[3] A se vedea, între altele, hotărârile pronunţate în cauzele Müller c. Austria, T. c. Suedia; Janković c. Croaţia, Kuna c. Germania, Lenz c. Germania, Kjartan Ásmundsson c. Islanda, § 39, Apostolakis c. Grecia, § 36, Wieczorek c. Polonia §57, Poulain c. Franţa şi Maggio şi alţii c. Italia.

nele care îndeplinesc cerinţele legii[1]. Reducerea sau întreruperea plăţii pensiei poate, aşadar, să constituie o ingerinţă în posesia beneficiarului, care trebuie justificată[2] (par.59)

Prima şi cea mai importantă cerinţă a Articolului 1 din Primul Protocol este ca orice ingerinţă a unei autorităţi publice cu liniştita posesie a unui bun să fie prevăzută de lege[3] şi să urmărească un scop legitim în interes public. (par.60)

Potrivit jurisprudenţei Curţii, autorităţile naţionale, datorită cunoaşterii directe a societăţii în care funcţionează şi a nevoilor acesteia, sunt, în principiu, mai bine plasate decât judecătorii internaţionali pentru a decide ce este în interes public. În sistemul Convenţiei, aşadar, cade în sarcina acestor autorităţi să realizeze evaluarea iniţială a existenţei unei probleme de interes public care justifică măsuri care interferează cu liniştita folosinţă a posesiei. Mai mult, noţiunea de interes public este în mod necesar una cu un sens extins. În particular, decizia de a adopta legi privind pensiile sau beneficii sociale implică luarea în considerarea a diferite aspecte economice şi sociale. Curtea reţine că, în sfera legislaţiei sociale, incluzând domeniul pensiilor, statele se bucură de o marjă de apreciere mai mare care, în interesul justiţiei sociale şi a bunăstării economice, poate în mod legitim să conducă la ajustarea, plafonarea sau chiar reducerea cuantumului pensiilor care sunt în mod normal plătite populaţiei care îndeplineşte condiţiile legale, cum este în cazul de faţă, prin intermediul unor reguli privind incompatibilitatea dintre încasarea unei pensii şi veniturile obţinute din muncă. Cu toate acestea, asemenea măsuri trebuie implementate într-o manieră nediscriminatorie şi să respecte criteriul proporţionalităţii. Ca urmare, marja de apreciere de care dispune legislativului în implementarea unor asemenea politici trebuie să fie una mare şi aprecierea sa cu privire la ceea ce este în interes public trebuie să fie respectată cu excepţia cazului în care această apreciere este în mod evident fără un fundament rezonabil[4]. (par.61)

Orice ingerinţă trebuie, totodată, să fie în mod rezonabil proporţională cu scopul ce se urmăreşte a fi realizat. Cu alte cuvinte, un echilibru echitabil trebuie găsit între cerinţele interesului general al comunităţii şi

---

[1] A se vedea hotărârea pronunţată în cauza Carson şi alţii c. the United Kingdom § 64.

[2] A se vedea hotărârea pronunţată în cauza Kjartan Ásmundsson, citată, § 40; hotărârile pronunţate în cauzele Rasmussen c. Polonia § 71 şi Wieczorek, citată, § 57.

[3] A se vedea hotărârea pronunţată în cauza Fostul Rege al Greciei şi alţii c. Grecia § 79 şi 82.

[4] A se vedea, de exemplu, hotărârile pronunţate în cauzele Carson şi alţii c. the United Kingdom, § 61, Andrejeva c. Letonia, § 83, precum şi Moskal c. Polonia, § 61.

cerinţele protecţiei drepturilor fundamentale ale indivizilor. Echilibrul cerut nu va exista dacă persoana sau persoanele vizate trebuie să suporte o sarcină individuală excesivă[1]. (par.62)

În timp ce nu trebuie trecut cu vederea că articolul 1 din primul Protocol la Convenţie nu limitează libertatea statelor de a alege tipul sau cuantumul beneficiilor care sunt acordate în cadrul unui sistem de securitate socială[2], este de asemenea important să se verifice dacă dreptul reclamantului de a obţine beneficii în cadrul unui sistem de securitate socială a fost încălcat într-o asemenea manieră încât să aibă ca rezultat încălcarea esenţei drepturilor sale de pensie[3]. (par.63)

Revenind la această cauză, Curtea a considerat că dreptul la pensie al reclamanţilor constituia o posesie în sensul articolului 1 din primul Protocol la Convenţie. Mai departe, suspendarea pensiei reclamanţilor dispusă de Fondul de Pensii a constituit în mod clar o ingerinţă în liniştita posesie a unui bun. (par.64)

În ceea ce priveşte cerinţa de a fi prevăzută de lege, Curtea a observat că suspendarea plăţii pensiei a fost dispusă în baza secţiunii 112 din Legea pensiilor din 2003 care pare să implice că aceasta a fost în acord cu legea, aceasta fiind şi interpretarea dată dispoziţiilor legale de instanţele naţionale. (par.65).

Curtea a apreciat că această interpretare naşte anumite dubii din perspectiva secţiunii 193 din aceeaşi lege precum şi în lumina jurisprudenţei Curţii constituţionale a Republicii Muntenegru şi a Curţii Constituţionale a Satului Muntenegru şi Serbia în referire la prevederi în esenţă identice din Legea federală a pensiilor şi a asigurărilor de invaliditate, în perioada în care cele două state erau parte a aceluiaşi sistem legal (par.66).

În orice caz, chiar considerând că măsura a fost în acord cu legea, Curtea a considerat că rămâne a se stabili dacă ingerinţa respectivă urmărea un scop legitim şi dacă a existat un raport rezonabil de proporţionalitate între măsurile adoptate şi scopul urmărit. (par.67)

Chiar dacă guvernul nu a prezentat documente cu privire la beneficiile aduse de această măsură, Curtea a considerat că poate accepta că

---

[1] A se vedea hotărârea pronunţată în cauza James şi alţii c. the United Kingdom, § 50 şi hotărârea pronunţată în cauza Wieczorek, citată, § 59-60.

[2] A se vedea hotărârile pronunţate în cauzele Stec şi alţii, citată,§ 53-54 şi Wieczorek, citată, § 66 *în limine*.

[3] A se vedea hotărârea pronunţată în cauza Domalewski, citată; hotărârea pronunţată în cauza Kjartan Ásmundsson, citată, § 39 *în fine*; hotărârea pronunţată în cauza Wieczorek, citată, § 57 *în fine*.

scopurile urmărite erau justiţia socială şi bunăstarea economică a statului, ambele fiind legitime. (par.68)

În privinţa proporţionalităţii, Curtea observă că decizia iniţială emisă de Fondul de pensii conferea reclamanţilor dreptul de a primi respectivele pensii. Prin aceasta, Fondul de pensii a recunoscut că reclamanţii au îndeplinit condiţiile legale pentru a beneficia de pensii. Potrivit prevederilor legale de la acea vreme, activitatea remunerată nu era incompatibilă cu dreptul de a primi o pensie în cuantum integral câtă vreme angajarea era cu normă parţială. După ce au îndeplinit criteriile legale pentru pensionare, şi încurajaţi de sistemul de pensii, la care contribuiseră mai mulţi ani, reclamanţii şi-au reînceput activitatea profesională individuală cu normă redusă primind în acelaşi timp pensiile[1].(par.69)

Curtea mai reţine, în continuare, că atunci când pensiile reclamanţilor au fost suspendate, prin deciziile Fondului de pensii din 2004 şi 2005, măsura nu a fost determinată de vreo schimbare în circumstanţele personale ale reclamanţilor ci de o modificare a legii. Aceasta a afectat în mod particular pe reclamanţi în condiţiile în care li s-a suspendat în întregime plata pensiilor pe care le primeau de mai mulţi ani, fără a avea în vedere cuantumul veniturilor generate de activitatea lor cu normă redusă[2]. Deşi reclamanţii nu au prezentat date cu privire la veniturile lor exacte, rezultate din activitatea profesională, cum guvernul nu a prezentat nici o dovadă contrară, având în vedere că aceştia lucrau cu normă redusă, Curtea a considerat că pensiile constituiau în continuare o parte considerabilă a veniturilor lor brute lunare[3].(par.70)

În acest context, Curtea a observat de asemenea că Legea pensiilor din anul 2003 a afectat nu doar dreptul reclamanţilor de a primi pensia în viitor dar şi, în parte, plăţile efectuate până la acel moment, în condiţiile în care unii dintre reclamanţi au fost obligaţi să restituie sumele deja primite după data de 01.01.2004[4] (par.71).

---

[1] A se vedea, *mutatis mutandis*, hotărârea pronunţată în cauza Kjartan Ásmundsson, citată, § 44.

[2] A se vedea, *mutatis mutandis*, hotărârea pronunţată în cauza Kjartan Ásmundsson, citată, § 44, precum şi, în sens contrar, printre multe altele, hotărârile pronunţate în cauzele Domalewski şi Skórkiewicz, ambele citate anterior,în care reclamanţii au fost lipsiţi doar de statutul lor privilegiat, păstrând însă toate drepturile corespunzătoare pensiei obişnuite, conform sistemului general de asigurări sociale).

[3] A se vedea hotărârea pronunţată în cauza Kjartan Ásmundsson, citată anterior, § 44.

[4] A se vedea paragrafele 17, 19 şi 20, precum şi, în sens contrar, *mutatis mutandis*, hotărârile pronunţate în cauzele Wieczorek c. Polonia, citată anterior, § 72, şi Hasani c. Croaţiadin 30 September 2010.

Pe acest fond, Curtea a concluzionat că reclamanţii, ca indivizi, au fost supuşi unei sarcini excesive şi disproporţionate. Chiar având în vedere marja mare de apreciere de care se bucură statele în sfera legislaţiei sociale, impactul măsurilor impuse reclamanţilor, chiar presupunând că au fost legale, în opinia Curţii nu pot fi justificate de interesul public legitim pe care s-a bazat guvernul statului pârât. În opinia Curţii, alta ar fi fost situaţia dacă reclamanţii ar fi fost obligaţi să suporte numai o reducere rezonabilă şi proporţională a pensiei iar nu suspendarea totală a plăţii drepturilor lor[1] sau dacă legislativul le-ar fi oferit o perioadă tranzitorie în care să se conformeze noului sistem. Mai mult, aceştia au fost obligaţi să restituie pensiile primite începând cu 01.01.2004 ceea ce trebuie de asemenea considerat un factor relevant care să fie pus în balanţă. (par.72)

În lumina celor expuse, Curtea a considerat că a fost încălcat articolul 1 din primul Protocol la Convenţie.

COMENTARIU

Curtea reţine câteva aspecte esenţiale în analiza sa, după cum urmează:

– prin decizia iniţială de pensie s-a recunoscut dreptul reclamanţilor care îndeplineau toate criteriile legale;

– la acea dată obţinerea unor venituri din muncă nu era incompatibilă cu plata pensiei cată vreme activitatea era una cu normă redusă, rezultând că s-ar fi putut ajunge la o concluzie diferită dacă interdicţia obţinerii altor venituri ar fi existat încă de la data stabilirii pensiei;

– după ce au îndeplinit criteriile legale şi încurajaţi de sistemul de pensii la care contribuiseră pentru mai mulţi ani, reclamanţi şi-au reluat activitate cu normă parţială, rezultând că în opinia Curţii statul pârât are o culpă proprie şi prin faptul că a permis cumulul pensiei cu anumite venituri o anumită perioadă de timp, reclamanţii folosind această posibilitate cu bună credinţă în contextul în care se considerau îndreptăţiţi la pensie ca urmare a contribuţiilor plătite,

[1] A se vedea, între multe altele, hotărârile pronunţate în cauzele Kjartan Ásmundsson, citată anterior, § 45, Wieczorek c. Polonia, citată anterior, § 67, Maggio şi alţii c. Italia, citată anterior, § 62, Banfield c. the United Kingdom din 18 October 2005.

rezultând că ar fi putut să se ajungă la altă concluzie dacă era vorba de pensii fără o bază contributivă;

– suspendarea plății pensiei nu s-a făcut pentru că ar fi intervenit o schimbare în circumstanțele personale ale reclamanților ci urmare a unei modificări a legii care a eliminat posibilitatea cumulului permis inițial;

– măsura i-a afectat în mod particular pe reclamanți cărora li s-a suspendat în întregime plata pensiei fără a se avea în vedere cuantumul veniturilor obținute din muncă, rezultând că s-ar fi putut ajunge la o altă concluzie dacă pensia era redusă sau dacă s-ar fi avut în vedere depășirea unui anumit nivel al veniturilor realizate din muncă pentru a suspenda plata pensiei;

– faptul că activitatea era cu normă redusă, presupune că pensia era principala sursă de venit în lipsa altor probe produse de părți;

– aplicarea legii nu a afectat doar dreptul de a primi în viitor pensia dar a implicat și restituirea sumelor încasate după 1 ianuarie 2004;

– Curtea a apreciat că măsura ar fi fost proporțională dacă spre exemplu, s-ar fi adoptat măsuri legislative tranzitorii pentru ca reclamanții să se poată adapta la noul sistem.

Concluziile Curții sunt într-o anumită măsură surprinzătoare, posibil determinate de lipsa unor argumente convingătoare prezentate de statul pârât, întrucât reclamanților nu li s-a cerut restituirea sumelor primite cu titlu de pensie decât începând cu data intrării în vigoare a normelor care interziceau cumulul pensiei cu veniturile din activități remunerate, dată după care reclamanții ar fi trebuit să înceteze activitățile profesionale. Pe de altă parte, deși legea aplicabilă era în vigoare din anul 2003, dispozițiile referitoare la interdicția acestui cumul au intrat în vigoare abia la 1 ianuarie 2004, rezultând că a existat o perioadă tranzitorie în care reclamanții se puteau conforma acestor dispoziții legale ce urmau a intra în vigoare.

Situația cadrului legislativ actual din România este semnificativ diferită de cea reținută de Curte în cauza prezentată, hotărârea pronunțată având relevanță tocmai în a verifica concordanța acestui cadru legislativ cu exigențele Convenției pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale.

În cuprinsul art.114 al.1 din Legea nr. 263/2010, atât în cazul pensiei anticipate sau anticipate parțiale cât și în cazul pensiei de

invaliditate pentru gradul I sau II, este prevăzută aceeași cauză de suspendare a plății drepturilor de asigurări sociale.

Astfel, potrivit literelor b) respectiv e) ale acestui articol, toate aceste categorii de pensii se suspendă începând cu luna următoare celei în care beneficiarul se regăsește în una dintre situațiile prevăzute la art.6 al.1 pct.I, II sau IV, cu excepția consilierilor locali sau județeni.

Ca urmare, din perspectiva acestor prevederi legale, problemele care se pun în legătură cu suspendarea plății acestor drepturi de asigurări sociale sunt aceleași iar soluțiile jurisprudențiale în legătură cu una dintre aceste tipuri de pensii poate fi valorificată și în legătură cu celelalte tipuri de pensie.

Prevederile art.114 al.1 lit. b) și e) din Legea nr. 263/2010 stabilesc în realitate o interdicție de cumul al acestor drepturi de asigurări sociale cu venituri realizate din activitățile remunerate indicate la art.6 al.1 pct.I, II sau IV.

Prevederile art.6 al.1 pct.I, II sau IV din Legea nr. 263/2010 se referă la persoanele care desfășoară activități pe baza unui contract individual de muncă, funcționarii publici, cadrele militare în activitate, soldații și gradații voluntari, polițiștii și funcționarii publici cu statut special din sistemul administrației penitenciare, din domeniul apărării naționale, ordinii publice și siguranței naționale; persoanele care își desfășoară activitatea în funcții elective sau care sunt numite în cadrul autorității executive, legislative ori judecătorești, pe durata mandatului, precum și membrii cooperatori dintr-o organizație a cooperației meșteșugărești, ale căror drepturi și obligații sunt asimilate, în condițiile prezentei legi, cu cele ale persoanelor prevăzute la pct. I; persoanele care realizează, în mod exclusiv, un venit brut pe an calendaristic echivalent cu cel puțin de 4 ori câștigul salarial mediu brut utilizat la fundamentarea bugetului asigurărilor sociale de stat și care se afla în una dintre situațiile următoare: a) administratori sau manageri care au încheiat contract de administrare ori de management; b) membri ai întreprinderii individuale și întreprinderii familiale; c) persoane fizice autorizate sa desfășoare activități economice; d) persoane angajate în instituții internaționale, daca nu sunt asigurații acestora; e) alte persoane care realizează venituri din activități profesionale;

Pe de altă parte, art.118 din Legea nr. 263/2010 stabilește categoriile de pensii care pot fi cumulate cu veniturile din activități remunerate, între acestea neregăsindu-se și pensia anticipată, anticipată parțială sau pentru invaliditate de gradul I sau II, rezultând *per a contrario* aceeași interdicție legală.

Este e remarcat însă că interdicția vizează fie cumulul cu venituri într-un anumit cuantum respectiv cel puțin de patru ori câștigul salarial mediu brut pe an, fie cu venituri salariale lunare.

Spre deosebire de situația reținută în cauza soluționată de Curtea Europeană a Drepturilor Omului, legislația națională actuală stabilește în mod clar, că pensiile anticipate sau anticipate parțiale cât și cele de invaliditate pentru gradul I sau II nu pot fi cumulate cu venituri într-un anumit cuantum, interdicție aplicabilă așadar de la data stabilirii acestui tip de pensie, iar beneficiarii cunosc această interdicție asumându-și consecințele încălcării ei fără a putea susține că au fost încurajați să desfășoare o activitate remunerată e vreo prevedere legală.

Jurisprudenţă naţională

♦ ***1. Pensia nu poate fi suspendată în situația în care contractul individual de muncă al asiguratului, deși nu a încetat, este suspendat, întrucât acesta nu desfășoară o activitate în baza acelui contract în sensul prevederilor art.6 al.1 lit.a) din Legea nr. 263/2010.***

2. Interdicția cumulului pensiei cu veniturile salariale operează de la data acordării acesteia, chiar dacă decizia este emisă mai târziu, însă, produce efecte retroactiv.

Asupra apelului de faţă:

Prin cererea de chemare în judecată înregistrată pe rolul Tribunalului Constanţa, sub nr. [...], reclamantul [...] a solicitat în contradictoriu cu pârâta Casa Judeţeană de Pensii Constanţaca instanţa să pronunţe o hotărâre prin care să se dispună anularea în tot a titlului executoriu constând în decizia nr. [...] ca fiind nelegală şi exonerarea reclamantului de la plata sumelor stabilite prin decizia menţionată.

În fapt, reclamantul a învederat că a fost angajat la S.C. [...] S.A. pe postul de încărcător-descărcător la Secţia [...].

În urma problemelor medicale ivite pe parcurs nu a mai fost apt de a munci, astfel că prin decizia medicală asupra capacităţii de muncă nr.

[...] s-a stabilit că suferă de o deficienţă funcţională accentuată, pierzându-şi în totalitate capacitatea de muncă.

Reclamantul susţine că din data de 15.11.2011 a fost în concediu medical timp de 186 de zile (perioada maximă admisă), iar după această perioadă a intrat în concediu de odihnă, în luna iunie 2012.

A încasat drepturi reprezentând c[ontra]valoarea concediului de odihnă în sumă de 3.036 lei.

Ulterior, a ridicat drepturi constând în prima de toamnă, ajutorul de pensionare, ajutorul de Crăciun 2012 şi beneficiul pe anul 2011.

Reclamantul susţine că a ridicat de la angajator ajutoare acordate conform contractului colectiv de muncă la nivel de unitate, nu salarii. Acestea nu au acelaşi regim juridic ca şi salariile, deşi sunt impozabile.

Pârâta a întârziat emiterea deciziei de pensionare, deşi cererea de pensionare fusese deja depusă în luna iunie 2012, în această perioadă reclamantul având contractul de muncă suspendat, fiind în concediu fără plată.

Este lipsită de relevanţă menţinerea formală a contractului de muncă, câtă vreme nu s-a prestat muncă şi nu s-a plătit salariu.

Ajutoarele acordate conform contractului colectiv de muncă s-ar fi ridicat oricum de către reclamant, pentru că atât timp cât decizia de pensionare nu era primită angajatorul nu putea dispune încetarea raportului de muncă.

[...]

Prin sentinţa civilă nr.4129/07.11.2013 pronunţată de Tribunalul Constanţa s-a respins acţiunea formulată de reclamant, ca nefondată.

Pentru a pronunţa această soluţie, prima instanţă a reţinut următoarele:

[...]

Reclamantul susţine că sumele primite în perioada în care s-a aflat în concediu fără plată nu constituie c[ontra]valoarea unei munci prestate, ci au caracterul de ajutor social.

Instanţa reţine însă că legea nu distinge între salarii şi alte drepturi asimilate acestora, fie şi cu titlul de ajutor social, astfel cum pretinde reclamantul, pentru că, indirect, acestea din urmă sunt tot consecinţa activităţii prestate în baza contractului individual de muncă.

Se mai susţine că pârâta a întârziat emiterea deciziei de pensie, iar angajatorul nu avea temei să înceteze raporturile de muncă până la primirea deciziei medicale, însă nici acest aspect nu poate înlătura aplicabilitatea art. 179 alin. (1) din Legea nr. 263/2010, ci eventual poate conferi un drept la dezdăunare, dacă se dovedeşte culpa pârâtei.

Cert este că până la data emiterii deciziei de pensionare a existat de iure un raport de muncă între reclamant şi angajatorul său, care a stat la baza plăţii unor drepturi salariale sau asimilate salariului ca natură juridică, fapt ce a determinat apariţia situaţiei de incompatibilitate menţionate.

Pentru considerentele de fapt şi de drept expuse mai sus, instanţa a respins acţiunea ca nefondată.

Împotriva acestei sentinţe a declarat apel reclamantul, criticând-o pentru nelegalitate şi netemeinicie [...]

Analizând sentinţa apelată prin prisma criticilor formulate, a susţinerilor părţilor, a prevederilor legale aplicabile şi a probatoriului administrat în cauză, în conformitate cu art. 476 – 480 Cod. pr.civ., Curtea constată că apelul este fondat pentru următoarele considerente:

Potrivit art.114 al.1 lit.e din Legea nr. 263/2010 plata pensiei de invaliditate se suspendă începând cu luna următoare celei în care a intervenit situaţia în care pensionarul de invaliditate, încadrat în grupa I sau Ii de muncă se regăseşte în una dintre situaţiile prevăzute la art.6 al.1 pct.I, II sau IV.

Prevederile art.6 al.1 pct.I, II sau IV din Legea nr. 263/2010 se referă la persoanele care desfăşoară activităţi pe baza unui contract individual de muncă, funcţionarii publici, cadrele militare în activitate, soldatii şi gradatii voluntari, politistii şi functionarii publici cu statut special din sistemul administratiei penitenciare, din domeniul apararii nationale, ordinii publice şi sigurantei nationale; persoanele care isi desfasoara activitatea în functii elective sau care sunt numite în cadrul autoritatii executive, legislative ori judecatoresti, pe durata mandatului, precum şi membrii cooperatori dintr-o organizatie a cooperatiei mestesugaresti, ale caror drepturi şi obligatii sunt asimilate, în conditiile prezentei legi, cu cele ale persoanelor prevazute la pct. I; persoanele care realizeaza, în mod exclusiv, un venit brut pe an calendaristic echivalent cu cel putin de 4 ori castigul salarial mediu brut utilizat la fundamentarea bugetului asigurarilor sociale de stat şi care se afla în una dintre situatiile urmatoare:

a) administratori sau manageri care au incheiat contract de administrare ori de management;

b) membri ai intreprinderii individuale şi intreprinderii familiale;

c) persoane fizice autorizate sa desfasoare activitati economice;

d) persoane angajate în institutii internationale, daca nu sunt asiguratii acestora;

e) alte persoane care realizeaza venituri din activitati profesionale;

În cauză, se constată că prin decizia nr. [...]/04.07.2012 a directorului general al SC [...] SA s-a dispus suspendarea contractului individual de muncă al apelantului începând cu 04.07.2012 până la data comunicării deciziei de pensie de invaliditate.

Prin decizia nr. [...]/18.10.2012 emisă de SC [...] SA Constanţa s-a dispus încetarea contractului individual de muncă al apelantului începând cu data de 18.10.2012 în temeiul art.56 al.1 lit.c din Codul Muncii, ca efect al comunicării deciziei de pensionare.

Ca urmare, începând cu 04.07.2012 apelantul nu s-a mai încadrat în prevederile art.6 al.1 pct.I din Legea nr. 263/2010 întrucât nu a mai desfăşurat activităţi pe baza unui contract individual de muncă.

Textul legal indică în mod expres condiţia de a desfăşura activităţi pe baza unui contract individual de muncă, fiind fără relevanţă din perspectiva acestor prevederi dacă o persoană încasează ulterior datei încetării sau suspendării raporturilor de muncă drepturi salariale cuvenite pentru activitatea desfăşurată într-o perioadă anterioară acelei date.

Astfel, din adeverinţa nr. [...] eliberată de SC [...] SA Constanţa, rezultă că în perioada iunie decembrie 2012 reclamantul a încasat de la societate venituri cu titlu de: indemnizaţie pentru 20 de zile de concediu (iunie), indemnizaţie pentru 2 zile de concediu şi prima de vacanţă (iulie), „prima de toamnă" (septembrie), ajutor pentru pensionare (octombrie), drepturi stabilite printr-o sentinţă (noiembrie) şi „beneficiu 2011" (decembrie).

Aşadar, toate aceste venituri, inclusiv primele, sunt venituri stabilite de angajator pentru activitatea desfăşurată anterior datei suspendării contractului individual de muncă dar care, potrivit prevederilor din contractul colectiv de muncă, se plătesc la date diferite respectiv cu ocazia efectuării concediului de odihnă cuvenit pentru activitatea desfăşurată în anul respectiv, la începutul toamnei, la pensionare, la sfârşitul anului (beneficii pentru anul anterior) sau a fost vorba de punerea în executare a unei hotărâri judecătoreşti pronunţată într-un litigiu ivit anterior între părţi.

Veniturile încasate de reclamant, chiar dacă au fost încasate într-o perioadă ulterioară datei de la care a beneficiat de pensie de invaliditate, erau cuvenite pentru activitatea desfăşurată pentru o perioadă anterioară astfel încât nu se poate considera că a realizat venituri din activităţi profesionale în perioada în care beneficia şi de pensia de invaliditate.

Dar, din decizia de pensie nr. [...] s-a stabilit că apelantul beneficiază de pensie de invaliditate din 13.06.2012.

Chiar dacă decizia a fost emisă la 10.10.2012 apelantul a beneficiat retroactiv de aceste drepturi de asigurări sociale.

Ca urmare, în perioada 13.06.2012 - 03.07.2012 apelantul a avut atât calitatea de salariat încadrându-se în prevederile art.6 al.1 pct.I din Legea nr. 263/2010 cât şi calitatea de beneficiar al pensiei de invaliditate. Or, având în vedere că apelantul este încadrat în gradul II de invaliditate conform deciziei medicale asupra capacităţii de muncă nr.1465/13.06.2012, acesta nu putea cumula veniturile din pensie cu veniturile din muncă raportat la prevederile art. 118 din Legea nr. 263/2010.

Rezultă astfel că decizia de imputare a sumelor încasate cu titlu de pensie de invaliditate este corectă numai pentru perioada 13.06.2012 - 03.07.2012 însă în mod greşit a fost emisă pentru veniturile încasate în perioada 04.07.2012 – 01.01.2013 în care apelantul nu a mai desfăşurat activităţi în baza unui contract individual de muncă şi nici nu s-a dovedit că s-ar fi încadrat în alte prevederi ale art.6 al.1 pct.II sau IV din Legea nr. 263/2010.

Faţă de aceste considerente, în temeiul art.480 Cod.pr.civ. se va admite apelul şi se va schimba în parte sentinţa apelată în sensul anulării în parte a deciziei nr.340665/06.03.2013 a intimatei pârâte în ceea ce priveşte debitul pentru perioada 04.07.2012 – 01.01.2013, urmând a se menţine soluţia de respingere a cererii pentru perioada 13.06.2012 - 03.07.2012. (Curtea de Apel Constanţa, secţia I civilă, decizia civilă nr. 105/AS din 23 septembrie 2014)

♦ ***Încasarea, ulterior datei încetării sau suspendării raporturilor de muncă, a unor drepturi salariale cuvenite pentru activitatea desfăşurată într-o perioadă anterioară acelei date nu poate atrage suspendarea plăţii pensiei***

Asupra apelului civil de faţă:

Prin cererea formulată de reclamantul [...] în contradictoriu cu pârâta Casa Judeţeană de Pensii Constanţa, înregistrată pe rolul Tribunalului Constanţa sub nr. [...], s-a solicitat anularea deciziei nr. [...] din [...] privind recuperarea sumelor încasate necuvenit cu titlu de prestaţii de asigurări sociale emisă pe numele reclamantului şi obligarea pârâtei la plata cheltuielilor de judecată.

În motivare, reclamantul a învederat că în data de [...] pârâta a emis decizia contestată prin care s-a dispus constituirea în sarcina reclamantului a debitului în sumă de 5665 lei reprezentând drepturi încasate necuvenit pe perioada de la 01.07.2012 până la 01.12.2012 ce se va recupera de la beneficiar conform art. 118 din Legea nr. 263/2010.

Reclamantul a apreciat că decizia este netemeinică având în vedere că temeiul legal invocat nu se regăseşte în situaţia reală a părţii.

[...]

Prin sentinţa civilă nr. 3939 din 23 octombrie 2013 Tribunalul Constanţa a admis acţiunea formulată de reclamantul Cioata Neculai, în contradictoriu cu pârâta Casa Judeţeană de Pensii Constanţa.

A anulat decizia nr. 310028/26.01.2013 emisă de pârâta Casa Judeţeană de Pensii Constanţa.

În baza art. 451 Cod procedură civilă a obligat pârâta la plata către reclamant a sumei de 500 lei cu titlu de cheltuieli de judecată.

Pentru a pronunţa această hotărâre instanţa a avut în vedere următoarele:

Prin decizia nr. [...] emisă de Casa Teritorială de Pensii Constanţa s-a dispus constituirea în sarcina reclamantului a debitului în sumă de 5665 lei reprezentând drepturi încasate necuvenit pe perioada de la 01.07.2012 până la 01.12.2012.

Plata necuvenită a fost generată de incompatibilitatea privind cumulul veniturilor de natură salarială cu categoria de prestaţie de asigurări sociale conform art. 114 alin. 1 lit. „e" din Legea nr. 263/2010.

La baza emiterii acestei decizii a stat referatul Serviciului Plăţi Prestaţii nr. [...] din care rezultă că în perioada de la 01.07.2012 – 01.12.2012 s-au plătit şi încasat necuvenit drepturi în sumă totală de 5665 lei.

Totodată la baza emiterii deciziei contestate a stat adeverinţa din 15.01.2013 privind datele necesare determinării stagiului de cotizare şi a punctajului mediu de unde rezultă că unitatea angajatoare are codul unic de identificare [...].

Din înscrisul aflat la fila 31 rezultă că agentul economic care are CUI [...] este [...] S.A., societate care a comunicat instanţie prin adresa nr. [...] că reclamantul a avut încheiat contractul individual de muncă înregistrat sub nr. [...] care a încetat începând cu 01.07.2008 în vederea pensionării pentru invaliditate de gradul II conform deciziei nr. [...], iar între S.C. [...] S.A. şi reclamant nu au existat raporturi de muncă.

Conform art. 114 alin. 1 lit. „e" din Legea nr. 263/2010 **art. 114. - (1)** În sistemul public de pensii, plata pensiei **se suspendă** începând cu luna următoare celei în care a intervenit una dintre următoarele cauze:

e) pensionarul de invaliditate, încadrat în gradul I sau II, se regăseşte în una dintre situaţiile prevăzute la art. 6 alin. (1) pct. I, II sau IV, cu excepţia consilierilor locali sau judeţeni;"

Instanţa a constatat inaplicabilitatea acestui text de lege în cazul de faţă având în vedere erorile pârâtei în culegerea datelor privind activi-

tatea prestată aspect ce reiese din precizările reclamantului, precizări susţinute şi de adeverinţa emisă de pretinsul angajator.

Pentru aceste considerente, instanţa constatând netemeinicia deciziei de recuperare a debitului a dispus anularea acesteia cu consecinţa obligării pârâtei, parte care a pierdut procesul, la plata cheltuielilor de judecată.

Împotriva acestei soluţii a formulat apel pârâta. [...]

Analizând sentinţa apelată prin prisma criticilor formulate, a susţinerilor părţilor, a prevederilor legale aplicabile şi a probatoriului administrat în cauză, în conformitate cu art. 476 – 480 Cod procedură civilă, Curtea constată că apelul este nefondat pentru următoarele considerente:

În cauză, trebuie avut în vedere că potrivit art.114 al.1 lit.e) din Legea nr. 263/2010, plata pensiei se suspendă în cazul în care pensionarul de invaliditate, încadrat în gradul I sau II, se regăseşte în una dintre situaţiile prevăzute la art.6 al.1 pct.I , II sau IV.

Pe de altă parte, prevederile art.6 al.1 pct.I , II sau IV se referă la mai multe categorii de persoane care realizează venituri. Apelanta a susţinut însă că reclamantul a fost încadrat în muncă în perioada respectivă pe baza unui contract individual de muncă; aceasta nu a susţinut că reclamantul sa-r fi încadrat în altă categorie de persoane dintre cele indicate în art.6 al.1 pct.I , II sau IV din Legea nr. 263/2010.

Or, din prevederile art.6 al.1 pct.I lit.a) din Legea nr. 263/2010 rezultă cu evidenţă că este vorba de ***„persoanele care desfăşoară activităţi pe bază de contract individual de muncă”***, aceasta fiind o condiţie esenţială pentru incidenţa prevederilor art.114 al.1 lit.e) din Legea nr. 263/2010.

Prin decizia nr. [...] emisă de SC [...] SA - [...] s-a dispus încetarea contractului individual de muncă al apelantului începând cu data de 01.07.2008 în temeiul art.56 al.1 lit.d din Codul Muncii, ca efect al comunicării deciziei de pensionare pentru invaliditate.

Ca urmare, începând cu 01.07.2008 apelantul nu s-a mai încadrat în prevederile art.6 al.1 pct.I din Legea nr. 263/2010 întrucât nu a mai desfăşurat activităţi pe baza unui contract individual de muncă.

Textul legal indică în mod expres condiţia de a desfăşura activităţi pe baza unui contract individual de muncă, fiind fără relevanţă din perspectiva acestor prevederi dacă o persoană încasează ulterior datei încetării sau suspendării raporturilor de muncă drepturi salariale cuvenite pentru activitatea desfăşurată într-o perioadă anterioară acelei date.

Pe de altă parte, prin notele scrise transmise de fostul angajator (cu nr. [...]) s-a arătat că apelantul a încasat după încetarea contractului individual de muncă în perioada aprilie 2009 – decembrie 2012 prestaţii

periodice reprezentând două treimi din diferența dintre pensia de invaliditate și salariul de 1.617 lei, în baza sentinței civile nr.1322/03.12.2010 pronunțate de Judecătoria Constanța precum și o compensație a diferenței dintre pensia de invaliditate și salariul avut anterior, conform prevederilor art.4.89 din contractul colectiv de muncă încheiat la nivelul unității.

Așadar, toate aceste venituri, sunt venituri stabilite de angajator pentru activitatea desfășurată anterior datei încetării contractului individual de muncă, chiar pentru intervenirea invalidității dar care, potrivit prevederilor din contractul colectiv de muncă, se plătesc la date ulterioare, fiind prestații periodice cu titlu de compensare pentru pierderea veniturilor salariale sau a fost vorba de punerea în executare a unei hotărâri judecătorești pronunțată într-un litigiu ivit între părți.

Veniturile încasate de reclamant, chiar dacă au fost încasate într-o perioadă ulterioară datei de la care a beneficiat de pensie de invaliditate, erau cuvenite în considerarea activității desfășurate pentru o perioadă anterioară sau chiar a încadrării în gradul de invaliditate astfel încât nu se poate considera că a realizat venituri din activități profesionale în perioada în care beneficia și de pensia de invaliditate.

Față de aceste considerente, în temeiul art.480 Cod.pr.civ. se va respinge apelul ca nefondat. (Curtea de Apel Constanța, secția I civilă, decizia civilă nr. 120/AS din 7 octombrie 2014)

♦ ***3. Condiția dobândirii unor venituri de patru ori mai mari decât câștigul salarial mediu brut utilizat la fundamentarea bugetului asigurărilor sociale de stat trebuie îndeplinită în perioada în care asiguratul beneficiază de pensia anticipată sau de invaliditate. Atingerea acestui plafon după data la care începe să beneficieze de pensie pentru limită de vârstă este lipsit de relevanță întrucât după acea dată poate cumula pensia cu venituri în orice cuantum.***

Asupra apelului de față:

Prin cererea adresată Tribunalului Tulcea la data de 19 martie 2014 și înregistrată sub nr. [...], contestatorul [...] în contradictoriu cu intimata Casa Județeană de Pensii Tulcea a solicitat ca prin hotărârea ce se va pronunța să se dispună anularea Deciziei nr. [...] privind recuperarea sumelor încasate necuvenit cu titlu de prestații de asigurări sociale.

În motivare, s-a arătat că prin Decizia nr. [...] s-a stabilit că în perioada 01.01.2012 – 09.07.2012 s-au plătit și încasat necuvenit drepturi în sumă totală de 11537 lei și taxe poștale de 31 lei.

S-a mai arătat că, în temeiul art. 179 şi art. 181 din Legea nr. 263/2010 s-a dispus recuperarea sumei în cuantum de 11568 lei, reprezentând plata necuvenită a drepturilor de pensie ce a fost generată de faptul că în perioada 01.01.2012 – 09.07.2012, contestatorul a avut calitatea de asigurat conform art. 6 alin. 1 pct. IV din Legea nr. 263/2010.

A mai precizat contestatorul că, la întocmirea deciziei contestate s-au avut în vedere datele existente în evidenţa Direcţie Generale a Finanţelor Publice Tulcea, date ce cuprind veniturile realizare pe întregul an de la data de 01.01.2012 la 31.12.2012, respectiv suma de 15146 lei.

A mai menţionat contestatorul că, în perioada 01.01.2012 – 09.07.2012 a beneficiat de pensie anticipată, dar nu se încadrează în prevederile art. 6 alin. 1 pct. IV, deoarece nu a realizat în această perioadă venituri din activităţi independente în suma de 8468 lei, reprezentând mai mult de 4 ori câştigul salarial mediu brut utilizat la fundamentarea bugetului asigurărilor sociale de stat.

[...]

Prin sentinţa civilă nr. 931/09.05.2014, Tribunalul Tulcea a admis în parte contestaţia formulată [...]; a obligat intimata Casa Judeţeană de Pensii Tulcea să procedeze la urmărirea contestatorului pentru recuperarea debitelor stabilite în sarcina sa în cuantum de maxim o treime din pensia lunară netă a acestuia şi a respins capătul de cerere privind anularea deciziei nr. [...] **emisă de Casa Judeţeană de Pensii Tulcea, ca nefondat.**

Pentru a pronunţa această soluţie, prima instanţă a reţinut următoarele :

Prin decizia nr. [...], contestatorul a fost înscris la pensie anticipată parţială începând cu data de 01.01.2009, iar prin decizia nr. [...] a fost înscris la pensie de limită de vârstă începând cu data de 10.07.2012.

Din baza informatică furnizată de Agenţia Judeţeană a Finanţelor Publice Tulcea şi din Declaraţia 200 privind veniturile realizate în România şi înregistrată la Administraţia Finanţelor Publice Tulcea, rezultă că [...] a realizat un venit brut de 15.146 lei în anul 2012.

Pentru recuperarea pensiei încasate de către contestator în perioada 01.01.2012-09.07.2012, în sumă de 11.537 lei şi a taxelor poştale de 31 lei, intimata a emis decizia de debit nr. [...].

La emiterea deciziei de debit intimata a avut în vedere faptul că în perioada 01.01.2012-09.07.2012 i s-au plătit contestatorului drepturi în sumă de 11.537 lei, plata necuvenită a drepturilor de pensie fiind generată de împrejurarea că în perioada 01.01.2012-09.07.2012 contestatorul a avut calitatea de asigurat conform art. 6 alin. 1 pct. IV din Legea nr. 263/2010. [...]

Conform art. 16 din Legea nr. 6/2013, „Câştigul salarial mediu brut utilizat la fundamentarea bugetului asigurărilor sociale de stat pe anul 2013 este de 2.223 lei.

Or, venitul brut realizat de către contestator este de 15.146 lei, iar suma ce reprezintă de 4 ori câştigul salarial mediu brut este de 8.892 lei.

Instanţa reţine că, pensia anticipată parţială de care beneficia contestatorul în perioada 01.01.2012 – 09.07.2012, nu se regăsea printre categoriile de pensie prevăzute de art. 118 din Legea nr. 263/2010, care pot fi cumulate cu veniturile din situaţiile în care asigurarea este obligatorie.

Faţă de aceste considerente, instanţa urmează a respinge capătul de cerere privind anularea deciziei nr. [...] emisă de Casa Judeţeană de Pensii Tulcea, ca nefondată. [...]

Împotriva acestei sentinţe a declarat apel reclamantul [...]

Analizând sentinţa apelată prin prisma criticilor formulate, a susţinerilor părţilor, a prevederilor legale aplicabile şi a probatoriului administrat în cauză, în conformitate cu art. 476 – 480 Cod. pr.civ., Curtea constată că apelul este fondat pentru următoarele considerente:

Potrivit art.114 al.1 lit.b) din Legea nr.263/2010, plata pensiei anticipate se suspendă începând cu luna următoare celei în care a intervenit una dintre situaţiile prevăzute de lege la art.6 al.1 pct. I, II sau IV.

În cauză, pârâta susţine că reclamantul s-ar fi aflat în situaţia prevăzută de art.6 al.1 pct.IV din Legea nr. 263/2010, respectiv ar fi realizat în anul de referinţă un venit total mai mare de patru ori decât câştigul salarial mediu brut utilizat la fundamentarea bugetului asigurărilor sociale de stat din activităţi independente.

Din prevederile art.114 al.1 din Legea nr. 263/2010 rezultă cu claritate concluzia că suspendarea plăţii pensiei intervine atunci când este îndeplinită condiţia prevăzută de lege, operând din luna următoare datei la care s-a îndeplinit condiţia.

Pe de altă parte, fiind vorba de suspendarea plăţii, care intervine din luna următoare îndeplinirii condiţiei legale, este evident că această condiţie trebuie să se îndeplinească în perioada în care asiguratul beneficiază de pensia anticipată.

Îndeplinirea condiţiei la o dată la care asiguratul nu mai beneficiază de pensie anticipată nu mai poate atrage suspendarea plăţii ei pentru motivul evident că nu se mai află în plată.

Pe de altă parte, art.114 din Legea nr. 263/2010 instituie în realitate o interdicţie de cumul al pensiei anticipate cu venituri din activităţi independente care depăşesc de patru ori decât câştigul salarial mediu brut utilizat la fundamentarea bugetului asigurărilor sociale de stat.

Or, o astfel de interdicţie operează numai în perioada în care asiguratul beneficiază de pensie anticipată.

Odată cu trecerea la pensie pentru limită de vârstă, o astfel de interdicţie încetează, astfel încât asiguratul poate realiza venituri din activităţi independente în orice cuantum.

Realizarea acestor venituri după trecerea la pensia pentru limită de vârstă nu poate atrage suspendarea retroactivă a plăţii pensie anticipate şi pentru motivul că la data depăşirii plafonului de venituri realizate din activităţi independente acestea nu mai sunt cumulate cu pensia anticipată ci cu pensia pentru limită de vârstă şi nu a fost încălcată interdicţia cumulului veniturilor prevăzute de lege.

În cauză, se are în vedere că reclamantul a beneficiat de pensie anticipată în perioada 01.01.2009 – 09.07.2012 în baza deciziei nr. [...] iar începând cu 10.07.2012 a beneficiat de pensie pentru limită de vârstă în baza deciziei nr. [...]

Aşa cum arată pârâta în întâmpinare, pentru a reţine incidenţa prevederilor art. 114 din Legea nr. 263/2010, aceasta a avut în vedere că reclamantul a declarat pentru tot anul 2012 un venit brut realizat de 15.146 lei care rezultă din declaraţia tip 200 depusă la Administraţia Finanţelor Publice Constanţa.

Or, astfel cum s-a arătat, analizarea îndeplinirii condiţiei prevăzute de art.6 al.1 pct.IV din Legea nr. 263/2010 raportat la întreg anul, incluzând perioada în care reclamantul a beneficiat de pensie pentru limită de vârstă, este greşită.

Analizând conţinutul declaraţiei tip 200 depusă la Administraţia Finanţelor Publice Constanţa, invocată chiar de către pârâtă, şi conţinutul registrului jurnal de încasări şi plăţi ţinut de reclamant, rezultă că în perioada 01.01.2009 – 09.07.2012, când beneficia de pensie anticipată, acesta nu a depăşi de patru ori câştigul salarial mediu brut utilizat la fundamentarea bugetului asigurărilor sociale de stat.

Veniturile care au însumat un cuantum mai mare de patru ori decât câştigul salarial mediu brut utilizat la fundamentarea bugetului asigurărilor sociale de stat au fost realizate după ce reclamantul a beneficiat de pensie pentru limită de vârstă.

Ca urmare, în mod greşit pârâta a dispus suspendarea dreptului de pensie anticipată cu caracter retroactiv, după ce reclamantul nu mai beneficia de acest tip de pensie şi în situaţia în care nu a încălcat interdicţia privind cumulul veniturilor în acea perioadă de timp.

Faţă de aceste considerente, în temeiul art.480 Cod.pr.civ. se va admite apelul şi se va schimba în tot sentinţa apelată în sensul admiterii

acţiunii. *(Curtea de Apel Constanţa, secţia I civilă, decizia civilă nr. 26/AS din 27 ianuarie 2015, publicată http://portal.just.ro/36/)*

♦ ***Suspendarea plăţii pensiei nu intervine de la data la care este îndeplinită condiţia legală ci începând cu luna următoare acestei date.***

Asupra recursului de faţă:

Prin cererea înregistrată la Tribunalul Tulcea sub nr. [...], reclamantul [...] a formulat contestaţie împotriva deciziei nr. [...] emisă de Casa Judeţeană de Pensii Tulcea, solicitând anularea acesteia şi restituirea sumei reţinute.

În motivare, contestatorul a arătat că prin decizia nr. [...] intimata a dispus recuperarea sumei de 528 lei reprezentând pensie încasată necuvenit şi taxe poştale, motivat de faptul că a realizat venituri de natură salarială în perioada 01.01.2011 – 31.01.2011, când încasa şi pensie anticipată parţială.

Consideră contestatorul că suspendarea dreptului de pensie trebuia să intervină la data de 01 februarie 2011, întrucât a realizat venituri în luna ianuarie 2011.

În drept, contestaţia a fost întemeiată pe dispoziţiile art. 179 din Legea nr. 263/2010, iar, în dovedire, contestatorul a depus la dosarul cauzei decizia nr. 118931/11.04.2011, carnetul individual de muncă încheiat cu S.C. [...] S.A. Tulcea şi cupon de pensie.

[...]

Prin sentinţa civilă nr.3174/09.09.2011 pronunţată de Tribunalul Tulcea s-a respins contestaţia ca nefondată.

Pentru a pronunţa această soluţie, prima instanţă a reţinut următoarele:

Prin decizia nr. 118931/11.04.2011, intimata a dispus recuperarea de la contestator a sumei de 528 lei, reprezentând pensie încasată necuvenit şi taxe poştale.

Pentru a emite această decizie, intimata a avut în vedere faptul că [...] a realizat venituri de natură salarială în perioada 01.01.2011 – 31.01.2011, deşi beneficia de pensie anticipată parţială.

După cum rezultă din decizia nr. [...], contestatorul a fost înscris la pensie anticipată parţială conform Legii nr. 19/2000.

[...]

Analizând contractul individual de muncă nr. [...], se poate observa că [...] a dobândit calitatea de salariat al S.C. [...] S.A. Tulcea începând cu data de 17.01.2011.

Ori, având în vedere că [...] beneficia de pensie anticipată parţială la data la care a dobândit calitatea de salariat, văzând dispoziţiile ar. 118 alin. 1 din Legea nr. 263/2010 şi, întrucât acesta a cumulat drepturile de pensie cu drepturile salariale, instanţa constată că a beneficiat necuvenit de pensie, prin urmare, constată că este întemeiată şi legală decizia nr. [...] emisă de Casa Judeţeană de Pensii Tulcea, urmând a respinge contestaţia formulată împotriva acestei decizii.

Împotriva acestei soluţii a formulat recurs reclamantul. [...]

Analizând sentinţa recurată prin prisma criticilor formulate, a susţinerilor părţilor, a prevederilor legale aplicabile şi a probatoriului administrat în cauză, în conformitate cu art. 304[1] Cod.pr.civ., Curtea constată că recursul este fondat pentru următoarele considerente:

Se constată că în decizia de imputare contestată se indică în mod expres că suma de 523 lei reprezintă pensia încasată pentru perioada 01.01-31.01.2011, la care se adaugă suma de 5 lei taxe poştale pentru plata pensiei.

Dar, în contractul individual de muncă nr. [...] depus în copie, încheiat de reclamant cu SC [...] SA Tulcea se indică în mod expres că activitatea va începe la 17.01.2011.

Sub nr. [...] reclamantul a înregistrat la Casa Judeţeană de Pensii Tulcea solicitarea de întrerupere a plăţii pensiei anticipate deoarece se angajează la SC [...] SA Tulcea.

Mai mult, chiar intimata pârâtă Casa Judeţeană de Pensii Tulcea a emis decizia nr. [...] prin care s-a dispus suspendarea plăţii pensiei anticipate parţial începând cu **01.02.2011** în conformitate cu art.114 lit.b) din Legea nr. 263/2010 întrucât beneficiarul continuă activitatea.

Cu toate acestea, pârâta a procedat la emiterea deciziei de imputare pentru pensia încasată unei perioade care este anterioară atât datei de la care s-a dispus suspendarea plăţii pensiei anticipate parţial dar chiar şi datei de la care reclamantul a redevenit angajat al unei societăţi.

Or, potrivit art. 114 al.1 din Legea nr. 263/2010 plata pensiei se suspendă începândcu luna următoare celei în care a intervenit cauza ce determină suspendarea.

Cauza care a determinat suspendarea plăţii pensiei este încheierea contractului de muncă, reclamantul redevenind asigurat în sensul art.6 pct.I lit.a) din Legea nr. 263/2010 ceea ce atrage aplicarea art.114 al.1 lit.b) din aceeaşi lege.

Din prevederile art.114 raportat la art.118 din Legea nr. 263/2010 rezultă că pensionarii beneficiari ai pensiei anticipate parţiale nu pot cumula acest tip de pensie cu venituri din salarii. Oricum în perioada

01.01.-16.01.2011 reclamantul nu a cumulat pensia cu salariul întrucât nu a avut calitatea de angajat în această perioadă.

Legiuitorul a optat însă pentru suspendarea plăţii pensiei începând cu luna următoare celei în care a intervenit situaţia ce determină suspendarea, astfel cum prevede în mod expres art. 114 al.1 din Legea nr. 263/2010 iar nu pentru suspendarea plăţii pensiei de îndată şi pentru plata ei respectiv recuperarea celei plătite în funcţie de numărul de zile lucrate în luna în care beneficiarul a redevenit asigurat în mod obligatoriu în sensul legii.

Din acest punct de vedere pârâta a procedat corect în emiterea deciziei nr. [...] prin care s-a dispus suspendarea plăţii pensiei anticipate parţial începând cu **01.02.2011** însă prin emiterea deciziei de imputare contestate a contrazis nu doar cele dispuse anterior prin propria decizie ci şi prevederile legale.

Ca urmare, pensia încasată de reclamant în luna ianuarie 2011 nu este încasată necuvenit în sensul art.179 din Legea nr. 263/2010 şi în mod greşit s-a procedat la recuperarea ei.

Pentru aceste motive decizia de imputare este nelegală iar contestaţia este întemeiată.

Faţă de toate aceste considerente, în temeiul art. 312 Cod.pr.civ. se va admite recursul, se va modifica în tot sentinţa recurată şi se va admite contestaţia cu consecinţa anulării deciziei de imputare. (Curtea de Apel Constanţa, secţia I civilă, decizia civilă nr. 145/AS din 28 februarie 2012, nepublicată)

♦ ***Modul de stabilire a limitei până la care este permis cumulul pensiei de urmaş cu venituri din activităţi lucrative. Raportarea la venitul brut realizat iar nu la venitul impozabil, rezultat după scăderea cheltuielilor necesare desfăşurării activităţii***

Asupra apelului civil de faţă;

Prin cererea formulată de reclamanta [...] în contradictoriu cu pârâta Casa Judeţeană de Pensii Constanţa înregistrată pe rolul Tribunalului Constanţa sub nr. [...] se contesta decizia nr. [...] şi buletinul de calcul aferent acestei decizii privind recuperarea sumelor încasate necuvenit cu titlu de prestaţii de asigurări sociale, solicitând anularea deciziei contestate şi a buletinului de calcul aferent cu consecinţa exonerării reclamantei de obligaţia de a restitui în favoarea intimatei suma de 6684 lei reprezentând drepturi cu titlu de prestaţii de asigurări sociale încasate

în perioada 01.01.2013-31.12.2013 şi obligarea la plata cheltuielilor de judecată.

În motivare, reclamanta a arătat că este beneficiara unei pensii de urmaş de pe urma defunctului soţ [...].

Reclamanta a învederat că potrivit documentelor contabile ataşate activitate desfăşurată în cadrul întreprinderii individuale nu a fost profitabilă înregistrând pierdere fiscală.

Conform fişei conturi 121 profit şi pierdere pentru perioada 01.01.2013-31.12.2013 afacerea reclamantei a înregistrat un sold final debitor de 11282,14 lei .

Reclamanta a considerat ca nelegală decizia contestată considerând că în cauză nu sunt incidente dispoziţiile invocate de pârâta respectiv dispoziţiile art.87, 118 alin.2 din Legea nr.263/2010.

[...]

Prin sentinţa civilă nr.2920 din 4 noiembrie 2015 pronunţată de Tribunalul Constanţa, s-a admis acţiunea formulată de reclamanta [...] în contradictoriu cu pârâta Casa Teritorială de Pensii Constanţa, s-a anulat decizia nr. [...] **privind recuperarea sumelor încasate necuvenit cu titlu de prestaţii de asigurări sociale emisă de pârâta Casa Judeţeană de Pensii Constanţa şi s-a respins cererea de obligarea pârâtei la plata cheltuielilor de judecată ca nefondată.**

Pentru a pronunţa această soluţie, prima instanţă a reţinut următoarele:

Reclamanta [...] este beneficiara pensiei de urmaş stabilită prin decizia nr. [...].

[...]

În conformitate cu prevederile art. 3 al. 2 din Legea 263/2010, prin câştig salarial brut se înţelege veniturile din salarii sau asimilate salariilor care se supun impozitului pe venit conform prevederilor Codului Fiscal.

Coroborând aceste dispoziţii legale, s-a reţinut că venitul brut realizat de către titularul (comerciant persoană fizică) este cel supus impozitului pe venit, deci venitul rămas după deducerea din venitul total realizat a cheltuielilor efectuate în scopul realizării acelui venit .

Scopul oricărei activităţi economice desfăşurate de un întreprinzător este acela de a realiza un profit care va rămâne la dispoziţia sa şi care este de fapt venitul brut al întreprinzătorului persoană fizică. Acesta este venitul care se asigura la Casa Judeţeană de Pensii.

În situaţia reclamantei, din adeverinţa de venit pe anul 2013 emisă de A.N.A.F, depusă la dosarul cauzei reiese că în anul 2013 reclamanta a realizat un venit de 6 lei din dobânzi având o pierdere fiscală de 11282 lei din activităţile comerciale.

Prin urmare, s-a reţinut că, raportat la prevederile art. 114 alin. 1 lit. b coroborat cu dispoziţiile art. 6 alin. 1 pct. IV lit. c din Legea nr. 263/2010, reclamantul nu a depăşit de 4 ori câştigul salarial mediu brut utilizat la fundamentarea bugetului asigurărilor sociale de stat, întrucât potrivit evidenţelor fiscale privind veniturile realizate, aferente anului 2013, deoarece aferent anului 2013 reclamanta a realizat venit brut impozabil de 6 lei.

[...]

Împotriva acestei sentinţe a formulat apel Casa Judeţeană de Pensii Constanţa [...]

Analizând sentinţa apelată prin prisma criticilor formulate, a susţinerilor părţilor, a prevederilor legale aplicabile şi a probatoriului administrat în cauză, în conformitate cu art. 476 – 480 Cod. pr.civ., Curtea constată că apelul este fondat pentru următoarele considerente:

În conformitate cu art.114 al.1 lit.h) din Legea nr. 263/2010, pensia de urmaş a soţului supravieţuitor se suspendă începând cu luna următoare celei în care a realizat **venituri brute** peste un anumit nivel.

Aşadar, textul se referă la **venituri brute.**

În art.48 al.1 din Codul Fiscal aplicabil în perioada relevantă (Legea nr.571/2003), intitulat *"Reguli generale de stabilire a venitului net anual din activităţi independente, determinat în sistem real, pe baza datelor din contabilitate", se stabileşte că "***Venitul net** anual din activităţi independente se determină în sistem real, pe baza datelor din contabilitate, ca **diferenţă între venitul brut şi cheltuielile deductibile** efectuate în scopul realizării de venituri cu excepţia situaţiilor în care sunt aplicabile prevederile art. 49 şi 50.".

Totodată, alineatul 2 al aceluiaşi articol, stabileşte că **venitul brut** cuprinde: a) sumele încasate şi echivalentul în lei al veniturilor în natură din desfăşurarea activităţii; b) veniturile sub formă de dobânzi din creanţe comerciale sau din alte creanţe utilizate în legătură cu o activitate independentă; c) câştigurile din transferul activelor din patrimoniul afacerii, utilizate într-o activitate independentă, exclusiv contravaloarea bunurilor rămase după încetarea definitivă a activităţii; d) veniturile din angajamentul de a nu desfăşura o activitate independentă sau de a nu concura cu o altă persoană; e) veniturile din anularea sau scutirea unor datorii de plată apărute în legătură cu o activitate independentă; f) veniturile înregistrate de casele de marcat cu memorie fiscală, instalate ca aparate de taxat pe autovehiculele de transport persoane sau bunuri în regim de taxi.

Potrivit art.80 din Legea nr. 571/2003, **venitul net** este cel supus impozitării.

Aşadar, venitul la care face referire reclamanta, cel rezultat din deducerea cheltuieli şi supus impozitării, este, în sensul legislaţiei fiscale, **venitul net.**

Or, faţă de împrejurarea că art.114 al.1 lit.h) din Legea nr. 263/2010 se referă la **venituri brute**, rezultă că este lipsit de relevanţă pentru aplicarea acestor prevederi legale venitul net, adică cel rezultat după scăderea din venitul brut a cheltuielilor sau faptul că acest venit net nu există.

Legiuitorul a optat în mod suveran pentru criteriul nivelului venitului brut care, în esenţă, raportat la prevederile alin.2 al art.48 al.1 din Codul Fiscal (Legea 571/2003), este constituit din sumele dobândite în cursul activităţii.

De altfel, această soluţie legislativă este similară cu cele prevăzute la art.114 al.1 lit.b) şi e) din Legea nr. 263/2010, în sensul că şi în acele cazuri se are în vedere realizarea unor venituri din activităţi profesionale iar nu sumele rezultate după efectuarea cheltuielilor necesare realizării veniturilor (cheltuieli pe care şi un salariat le realizează, cum ar fi cheltuieli de transport la locul de muncă, achiziţionarea de bunuri necesare desfăşurării activităţii, chirii, etc.).

Totodată, în condiţiile în care activitatea desfăşurată de beneficiarul unei pensii de urmaş, precum în cazul de faţă produce pierderi, acesta are opţiunea de a înceta acea activitate beneficiind de pensia respectivă, astfel încât nu este lipsit de venituri.

Ca urmare, în mod greşit Tribunalul s-a raportat în verificarea condiţiei stabilite de art.114 al.1 lit.h) din Legea nr. 263/2010 la veniturile reclamantei rezultate după deducerea cheltuielilor necesare realizării acestora, care constituie **venituri nete** în accepţiunea legislaţiei fiscale, în condiţiile în care prevederile legale indicate se referă la **venituri brute.**

În ceea ce priveşte cuantumul veniturilor brute realizate de reclamantă în perioada relevantă, se constată că aceasta nu a contestat în acţiunea sa împrejurarea că ar fi depăşit limita legală, susţinerile sale fiind numai în sensul că a înregistrat pierderi şi că ar trebui avut în vedere venitul impozabil realizat iar nu încasările.

Oricum, chiar documentele contabile depuse de reclamantă pentru a dovedi pierderile înregistrate confirmă susţinerile pârâtei privind nivelul veniturilor brute realizate.

Faţă de aceste considerente, în temeiul art.480 Cod.pr.civ. se va admite apelul şi se va schimba în tot sentinţa apelată în sensul respingerii contestaţiei ca nefondate. (Curtea de Apel Constanţa, secţia I civilă, decizia nr. 227/AS din 13 aprilie 2016)

Această lucrare îmbină, într-o manieră originală, hotărâri recente pronunţate de Curtea Europeană a Drepturilor Omului, relevante pentru materia dreptului muncii şi asigurărilor sociale, cu jurisprudenţă naţională, care ilustrează rezolvarea unor probleme similare în contextul legislativ român (hotărâri pronunţate de Curtea Constituţională, Înalta Curtea de Casaţie şi Justiţie, celelalte instanţe), adăugându-se şi unele hotărâri pronunţate de Curtea de Justiţie a Uniunii Europene în legătură cu interpretarea unor norme din dreptul UE ce îşi pot găsi aplicarea în cauze în care se pun problemele de drept analizate de CEDO.

Prin comentariile care însoţesc hotărârile CEDO prezentate s-a încercat evidenţierea unor aspecte relevante în analiza Curţii pentru a se putea stabili căror concluzii ale acesteia li se poate atribui valoare de principiu şi care concluzii sunt rezultatul unui complex de împrejurări particulare şi ar putea fi valorificate numai în acelaşi context de fapt şi de drept. Totodată, comentariile urmăresc să stabilească legătura cu problemele de drept ivite în practica judiciară naţională din perspectiva cadrului legal naţional, la care se pot adăuga unele interpretări cu caracter obligatoriu ale dreptului Uniunii Europene oferite de CJUE în procedura trimiterii preliminare.

Autorul

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY

ISBN 978-606-8794-22-8
9 786068 794228
ROSETTI
www.edituraROSETTI.ro

29 Lei